This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

НАСИЛЬСТВЕННОЕ

ПОХИЩЕНІЕ ИМУЩЕСТВА

ПО РУССКОМУ ПРАВУ.

(РАЗБОЙ И ГРАБЕЖЪ).

ИСТОРИКО-ДОГМАТИЧЕСКОЕ ИЗСЛѢДОВАНІЕ

ДМ. ТАЛЬБЕРГА.

С.-ПЕТЕРБУРГЪ.

ТИПОГРАФІЯ В. С. БАЛАШЕВА.

Екатерининскій каналъ, между Вознесенскимъ и Маріинскимъ мостами, д. № 90—1.

1880.

НИМЕ293

Digitized by Google

Средняя Подъяческая, 1.

2095.

Digitized by Google

ПРЕДИСЛОВІЕ.

Отсутствіе спеціальныхъ монографій въ нашей юридической литературѣ по многимъ отдѣламъ особенной части уголовнаго права послужило мнѣ основаніемъ при выборѣ предмета предлагаемаго изслѣдованія. Задумавъ написать догматическое изслѣдованіе, я пожелалъ предпослать ему небольшой историческій очеркъ вопроса о насильственномъ похищеніи имущества по русскому праву, но изученіе исторіи потребовало столько времени, что мнѣ пришлось значительно измѣнить, съузить первоначально намѣченный планъ изложенія догматической части вопроса.

Такимъ образомъ, характеръ моей работы опредѣлился ходомъ занятій и свойствомъ избраннаго мною предмета, принадлежащаго болѣе исторіи, чѣмъ настоящему времени. Съ тѣхъ поръ, какъ существуетъ институтъ собственности, чужое имущество не перестаетъ быть объектомъ наибольшей суммы преступленій въ обществѣ; съ измѣненіемъ многихъ условій общественной жизни измѣняются не только количество, но и самыя формы правонарушеній, направленныхъ противъ собственности. Едва ли можетъ быть сомнѣніе въ томъ, что число случаевъ разбоя и грабежа постепенно уменьшается, по мѣрѣ увеличенія общей безапасности и измѣненія въ нравахъ общества, и уступаетъ свое мѣсто въ жизни и въ таблицахъ уголовной статистики кражѣ и мошенничеству, преступленіямъ, гдѣ средствомъ

Digitized by Google

для достиженія преступнаго намѣренія служатъ не физическая сила, а извѣстныя интеллектуальныя способности человѣка.

Въ наше время случаи разбоя и грабежа представляютъ сравнительно рѣдкое и исключительное явленіе; въ особенности слѣдуетъ это замѣтить относительно совершенія означенныхъ преступленій въ шайкѣ. Увеличеніе числа случаевъ разбоя и грабежа въ шайкѣ въ извѣстной мѣстности несомнѣнно указываетъ на существованіе серіозныхъ причинъ этого явленія въ неблагопріятныхъ экономическихъ условіяхъ мѣстной жизни или въ недостаткахъ общественнаго благоустройства.

Къ числу особенностей дѣйствующаго у насъ уголовнаго законодательства по вопросу о насильственномъ похищеніи имущества принадлежитъ раздѣленіе этого понятія на два вида: разбой и грабежъ, а потому я старался по возможности объяснить историческое происхожденіе указанной особенности въ нашемъ правѣ; насколько я достигъ этой задачи, конечно, не мнѣ судить. Изложеніе историческаго очерка я начинаю съ древнѣйшихъ временъ, не находя возможнымъ признать за начало исторіи дѣйствующаго законодательства періодъ Соборнаго уложенія, подобно другимъ изслѣдователямъ (Рождественскій, Сперанскій и др).

Дм. Тальбергъ.

Digitized by Google

ОГЛАВЛЕНІЕ.

Глава первая. Періодъ Русской Правды . . . . . стр. 1—27
§ 1. Общая характеристика эпохи. § 2. Понятіе насильственнаго похищенія имущества въ договорахъ русскихъ съ греками и чтеніе относящихся сюда статей. § 3. Вліяніе Византійскаго права на постановленія договоровъ. § 4. Понятіе «разбоя» въ Русской Правдѣ. § 5. Отсутствіе понятія насильственнаго похищенія имущества въ Русской Правдѣ и другихъ памятникахъ этого періода. § 6. Кормчія; общіе выводы.

Глава вторая. Періодъ мѣстныхъ законовъ, до Судебниковъ. . . . . стр. 27—50
§ 7. Общія замѣчанія. § 8. Разбой, находъ и грабежъ Псковской судной грамоты. § 9. Разграниченіе случаевъ насильственнаго похищенія чужой собственности и характеръ этого преступленія въ разсматриваемый періодъ. § 10. Заключеніе.

Глава третья. Литовско-русское законодательство. . . стр. 51—64
§ 11. Общія замѣчанія о значеніи Литовскаго Статута въ дѣлѣ изученія русскаго права. § 12. Разграниченіе понятій разбоя и грабежа въ литовско-русскомъ законодательствѣ. § 13. Понятіе разбоя. § 14. Грабежъ въ Литовскомъ Статутѣ. § 15. Другіе виды насильственнаго похищенія имущества. Общіе выводы.

Глава четвертая. Періодъ Судебниковъ и Уложенія. стр. 64—92
§ 16. Крайнее развитіе разбоевъ и борьба Московскаго правительства съ этимъ явленіемъ въ общественной жизни Россіи 16—17 вв. § 17. Разграниченіе понятій разбоя и грабежа въ памятникахъ разсматриваемаго періода. § 18. Разбой Московскаго законодательства. § 19. Понятіе грабежа. § 20. Общіе выводы изъ сказаннаго въ настоящей главѣ.

Digitized by Google

Глава пятая. Законодательство 18 и 19 вв. . . . . стр. 92—123
§ 21. Разбои въ 18 столѣтіи и мѣры противъ разбойниковъ. § 22. Грабежъ, какъ преступленіе sui generis, до Свода законовъ изд. 1832 г. § 23. Понятіе разбоя до Свода законовъ. § 24. Насильственное похищеніе имущества по сборнику подъ заглавіемъ «Права, по которымъ судится малороссійскій народъ». § 25. Сводъ законовъ. § 26. Уложеніе о наказаніяхъ 1845 года и общіе выводы. § 27. Общее заключеніе относительно развитія понятія насильственнаго похищенія имущества въ исторіи русскаго законодательства.

Глава шестая. Дѣйствующее законодательство. . . стр. 123—200
§ 28. Общія замѣчанія. §§ 29—31. Предметъ дѣйствія въ разбоѣ и грабежѣ. § 32. Способъ дѣйствія. § 33. Способъ дѣйствія виновнаго въ разбоѣ. § 34. Способъ дѣйствія въ грабежѣ съ насиліемъ. § 35. Способъ дѣйствія въ грабежѣ безъ насилія и угрозъ. § 36. Различіе между тремя видами насильственнаго похищенія имущества по способу дѣйствія. § 37. Внутренняя сторона преступленія разбоя и грабежа. § 38. Внѣшняя сторона въ разбоѣ и грабежѣ. § 39. Причинная связь. § 40. Наказуемость разбоя и грабежа. § 41. Общіе выводы изъ изложеннаго въ настоящей главѣ. § 42. Критическія замѣчанія относительно постановленій дѣйствующаго законодательства о разбоѣ и грабежѣ.

Digitized by Google

I.

Періодъ Русской Правды.

§ 1 Съ призваніемъ князей и введеніемъ христіанства въ жизнь русскаго общества внесены были новыя начала и притомъ на столько могучія, что старый освѣщенный вѣками строй жизни не могъ не поддаться, не уступить подъ напоромъ новыхъ идей. Но особенность историческаго роста общества такова, что побѣда всякаго вновь внесеннаго въ жизнь начала надъ старымъ достигается только послѣ упорной внутренней борьбы и не мало времени проходитъ, пока совершенно ослабѣютъ и исчезнутъ явленія прежняго строя жизни, уступивъ вѣчно прогрессирующимъ идеямъ новаго порядка, а потому эпоха Русской Правды справедливо называется временемъ сложенія и организаціи общественныхъ силъ; во всѣхъ почти явленіяхъ общественной жизни этой эпохи мы видимъ борьбу двухъ началъ. Княжеская власть и община съ ея автономіей, христіанство и язычество, элементъ пришлый и туземный, писанный законъ и изустный обычай, Византійское законодательство и туземное право — вотъ черты, придающія характеръ нѣкоторой двойственности разсматриваемой эпохѣ. Появленіе единой княжеской власти имѣло послѣдствіемъ сліяніе разрозненныхъ и враждебныхъ между собой общинъ; на русской почвѣ возникаетъ идея государства, создается начало политическаго объединенія русскаго народа. До призванія князя правоспособность лица имѣла признаніе лишь въ мѣстномъ кругу общины; съ этого момента кругъ лицъ, могущихъ быть объектомъ преступленія, значительно увеличивается, обнимая собой всѣхъ членовъ общинъ. На ряду съ судомъ княжескимъ остается судъ общинный, юрисдикція котораго

Digitized by Google

постепенно съуживается; производство уголовныхъ дѣлъ ничѣмъ не отличается отъ производства дѣлъ гражданскихъ, судъ—состязательный и обвинительный. Въ древнѣйшую до-княжескую эпоху всякое правонарушеніе разсматривается съ точки зрѣнія личной обиды и уголовная неправда почти не различалась отъ гражданской неправды; кажется, нельзя вовсе отрицать существованіе подобнаго разграниченія въ индивидуальномъ чувствѣ и сознаніи человѣка того времени, такъ какъ при всей бѣдности внутренней, психической жизни его, онъ не могъ одинаково и безразлично относиться къ преступленію и чисто гражданскому правонарушенію. Но подъ вліяніемъ новыхъ началъ, внесенныхъ въ русскую жизнь христіанствомъ и княжескою властью, уголовное право періода Русской Правды постепенно реформируется, наказаніе нерѣдко получаетъ характеръ общественнаго возмездія, а въ понятіи преступленія замѣчаются попытки разграничить различныя формы виновности, такъ напр. различалось убійство умышленное, безъ всякой свады, отъ убійства на пиру, въ ссорѣ, различаются случаи дозволеннаго убійства татя на поличномъ; при истребленіи чужаго имущества, прямо выдѣляется злонамѣренное истребленіе коня или скотины, покушеніе наказывается слабѣе нежели совершеніе преступленія, встрѣчаются нѣкоторыя отрывочныя постановленія о необходимой оборонѣ и соучастіи.

§ 2. Понятіе насильственнаго похищенія чужой собственности, какъ дѣйствія уголовно-наказуемаго, мы находимъ уже въ древнѣйшихъ памятникахъ нашего законодательства, въ договорахъ Русскихъ съ Греками. Участники договоровъ, имѣя въ виду возможное обезпеченіе правъ собственности, старались защитить ее не только отъ тайнаго посягательства, но и отъ явнаго насилія. Къ сожалѣнію, относящіяся къ предмету настоящаго изслѣдованія постановленія въ договорахъ принадлежатъ къ числу наиболѣе темныхъ и неопредѣленныхъ мѣстъ этихъ чрезвычайно важныхъ памятниковъ нашего древняго законодательства. Остановимся прежде на договорѣ Олега съ Греками 911 года.

Здѣсь находимъ мы слѣдующее постановленіе: „Аще ли кто, или Русинъ Хрестьяну, или Хрестьянъ Русину, мученія образомъ искусъ творити и насилье явѣ, или възметъ что любо дружинне, да вспятнь троичь“. (Ст. 7. Договора по Ипатіевскому списку) [1]); но существуетъ иное чтеніе этого мѣста договора, предложенное Шлецеромъ и при-

[1]) *Владимірскій-Будановъ*, Христ. по ист. русскаго права, в. 1, стр. 5.

Digitized by Google

нятое Эверсомъ и другими изслѣдователями: „аще кто отъ Хрестьянъ или отъ Руси мученья образомъ искусъ творитъ и насильемъ явѣ взметъ что любо дружне, да вспятить тройче“ [1]). Пользованіе различными списками договора и различное чтеніе статей служатъ отчасти объясненіемъ разногласія среди изслѣдователей нашихъ при объясненіи означенной статьи. Особенное затрудненіе представляютъ выраженія „искусъ творити“ и „дружне“ „дружинне“. Одни изслѣдователи понимаютъ слово „искусъ“ въ смыслѣ попытки, покушенія (Гг. Эверсъ, Мейчикъ и М. Ф. Владимірскій-Будановъ), другіе переводятъ выраженіе „искусъ творити“—производить обыскъ (Раковецкій, Карамзинъ, Полевой, Соловьевъ и Бѣляевъ), наконецъ, третьи читаютъ это выраженіе памятника въ смыслѣ „производить пытку, искушать, допрашивать“ (Татищевъ, Лавровскій, Срезневскій и Станиславскій). Что касается выраженія договора „взъметъ что любо дружинне“ или „дружне“, то большинство изслѣдователей читаютъ его такъ: „возьметъ что либо чужое“ за исключеніемъ гг. Лавровскаго и М. Ф. Владимірскаго-Буданова, которые усматриваютъ здѣсь понятіе особаго специфическаго вида насильственнаго похищенія чужой собственности, производимаго шайкою или совокупностью нѣсколькихъ лицъ [2]).

Изложенное разногласіе лучшихъ нашихъ историковъ въ чтеніи и объясненіи ст. 7-й договора Олега съ Греками съ одной стороны указываетъ на возможность здѣсь болѣе или менѣе проблематическаго толкованія, а съ другой—не оставляетъ позднѣйшему изслѣдователю ничего иного, какъ присоединиться къ одному изъ наиболѣе вѣроятныхъ объясненій.

Наиболѣе правильнымъ, кажется, слѣдуетъ признать объясненіе слова „искусъ“, предложенное нашими филологами гг. Лавровскимъ

---

[2]) *Шлецеръ*. Несторъ. Русскія лѣтописи на древне-слав. языкѣ. С.-Пб. 1809, ч. 11, гл. XV, стр. 719. *Эверсъ*. Древн. русское право, С.-Пб. 1835, стр. 170.

[1]) *Эверсъ*, ibid., стр. 176., *Мейчикъ*, Система преступленій и наказаній, *Юридич. Вѣстн.* за 1875 г., янв., стр. 40—41; *М. Ф. Владимірскій—Будановъ*, ibid., стр. 5, прим. 10; Prawda Russka, czyli prawa wielkiego Xięcia Jarusława Władimirowicza etc. przez *Rakowieckiego*, tome II, 1822, стр. 5; *Карамзинъ*, Ист. госуд. Росс. С.-Пб. 1842, т. I, гл. V, стр. 83; *Полевой*, Ист. Русск. народа, т. I, стр. 130; *Соловьевъ*, Ист. Россіи, т. I. 1851, стр. 108; *Лавровскій*, О византійскомъ Элементѣ въ языкѣ договоровъ русскихъ съ греками, С.-Пб. 1853, стр. 123—126; *Срезневскій* въ *Изв. Импер. Акад. Наукъ*, т. III, стр. 287 и слѣд.; *Станиславскій* въ Юридич. Сборникѣ изд. Мейеромъ, Казань, 1855, стр. 161; *Бѣляевъ*, Лекціи по ист. русс. законодательства. М. 1879 г., стр. 69 и 83.

Digitized by Google

и Срезневскимъ, согласно мнѣнію которыхъ слово „искусъ“ въ ст. 7-ой договора Олега означаетъ пытку, истязаніе, выпытываніе. Кромѣ наибольшей, по нашему мнѣнію, компетентности упомянутыхъ ученыхъ въ разрѣшеніи вопросовъ филологіи, въ пользу предложеннаго ими объясненія говоритъ то обстоятельство, что оно вполнѣ соотвѣтствуетъ тому смыслу, который можетъ имѣть ст. 7 договора Олега. Въ ней имѣется въ виду случай насильственнаго нападенія на личность и имущество; вмѣсто того, чтобы предполагать здѣсь „обыскъ“, какъ предлогъ для нападенія (въ которомъ вовсе не нуждались наши предки), или „покушеніе“, выраженіе, не имѣющее никакого значенія въ статьѣ, устанавливающей одно лишь взысканіе за оконченное преступленіе грабежа, болѣе естественнымъ, кажется, предположить здѣсь тотъ случай, когда въ грабежѣ допрашиваютъ хозяина вещи, при помощи различныхъ мученій, гдѣ хранятся его деньги или цѣнныя вещи.

Болѣе важнымъ и достовѣрнымъ представляются намъ возраженія г. Лавровскаго противъ чтенія слова „дружинне“ въ смыслѣ чужой, „дружне“. Эти возраженія заключаются въ слѣдующемъ: а, ни одинъ изъ лучшихъ списковъ не представляетъ чтенія „дружне“ (см. списки Лаврент., Хлѣбн., Рядз., и Троиц. лѣтописей), принятаго Шлецеромъ, Карамзинымъ, Эверсомъ и др.; в, переводъ слова „дружне“ „чужой, другой“ неправиленъ, такъ какъ обыкновенно это слово означаетъ дружескій, пріятельскій; с, принимая „дружинне“ за средній родъ прилагательнаго дружинный, мы, говоритъ г. Лавровскій, едва ли не поймемъ истиннаго смысла мѣста. Дружина—есть соединеніе, совокупность, скопище нѣсколькихъ лицъ, откуда: взять что либо дружинне „значитъ похитить вещь насильственно посредствомъ совокупнаго нападенія нѣсколькихъ лицъ“ (Лавровскій, стр. 124—125). Къ этой, по моему мнѣнію, весьма вѣской аргументаціи прибавимъ то соображеніе, что употребленіе слова „дружне“ въ смыслѣ „чужое“ въ ст. 7 договора было бы совершенно излишне, такъ какъ, само собой разумѣется, насильственное похищеніе собственной вещи не можетъ быть за исключеніемъ случая самоуправства.

Замѣтимъ, что Русскимъ людямъ того времени не чужды были обычаи вольной добычи и легко возможно допустить, что жители Византійскихъ владѣній не мало страдали отъ пограничныхъ набѣговъ, разбойничьихъ и хищническихъ наѣздовъ со стороны Русскихъ, тѣмъ болѣе, что подобные наѣзды были очень долго постояннымъ явленіемъ въ древней Руси, въ чемъ можно убѣдиться изъ различныхъ

Digitized by Google

грамотъ и договоровъ позднѣйшаго времени (Акты Ист. т. II, № 194; Акты Зап. Рос. т. I, №№ 58, 74, 88, 134, 192; т. II, №№ 16, 17, 49, 74, 112 и мн. др.). Естественно предположить, что эти хищническіе пограничные набѣги совершались не единичными силами, а сообща, цѣлыми шайками, „дружинне"; нападенія Русскихъ вызывали взаимные пограничные наѣзды со стороны жителей Византійскихъ владѣній. Въ виду важности подобнаго явленія для спокойствія гражданъ и государства договаривающіяся стороны не могли пройдти его молчаніемъ, а потому и установили наказуемость разбойничьихъ набѣговъ въ ст. 7 договора 911 г. Такимъ образомъ, наиболѣе правильнымъ, кажется, будетъ слѣдующее чтеніе этой статьи: „Если кто изъ хрестьянъ или Русскихъ станетъ допрашивать (предполагается хозяина вещи) посредствомъ мученья, и явно, чрезъ насиліе, что либо возьметъ или въ сообществѣ съ другими (дружинне), то платитъ за это втрое". Согласно предлагаемому чтенію ст. 7-й договора Олега имѣемъ въ виду два случая: когда насильственное похищеніе чужой собственности совершается однимъ лицомъ и когда оно совершается совокупностью лицъ, „дружинне". По наказуемости эти случаи не различаются, подвергаясь одному и тому же взысканію.

Относящаяся къ предмету нашего изслѣдованія ст. 5-й договора Игоря съ Греками не представляетъ никакого почти затрудненія въ чтеніи, а потому всѣ почти изслѣдователи, за исключеніемъ Карамзина (т. I, гл. V, стр. 92) и Бѣляева (Лекціи, стр. 78—79), согласны въ объясненіи ея, въ чемъ нельзя не видѣть признака достовѣрности текста и правильности установившагося толкованія. „Если кто изъ Русскихъ покусится взять что нибудь у людей царства вашего, то сдѣлавшій это да будетъ строго наказанъ. Если же онъ взялъ дѣйствительно, то да заплатитъ за это (вдвое)" (Эверсъ, стр. 195). Въ этой статьѣ мы находимъ постановленіе о насильственномъ похищеніи чужой собственности съ тѣмъ измѣненіемъ сравнительно съ договоромъ Олега, что кромѣ исполненія преступленія различается покушеніе на него; установленное въ первомъ договорѣ взысканіе за грабежъ также измѣнено, но объ этомъ мы скажемъ нѣсколько ниже.

§ 3. Если всѣ споры и сомнѣнія относительно подлинности договоровъ Русскихъ съ Греками послѣ трудовъ Карамзина, Эверса, Погодина и др. не имѣютъ мѣста въ настоящее время, то далеко нельзя этого сказать относительно вопроса о степени вліянія Византійскаго права на содержаніе договоровъ; до послѣдняго времени одни изслѣдователи признаютъ въ договорахъ большое сходство съ такимъ на-

Digitized by Google

ціональнымъ памятникомъ русскаго права, какъ Русская Правда (Погодинъ), чисто національныя русскія основы (Сокольскій), другіе— утверждаютъ, что договоры не могутъ дать понятія о русскомъ правѣ (Стефановскій), наконецъ третьи изслѣдователи не такъ рѣшительны въ своемъ приговорѣ и, признавая большое вліяніе Византійскаго права въ понятіяхъ, не могутъ не видѣть степень развитія народнаго языка въ договорахъ (Срезневскій) и т. д. [1]).

Такимъ образомъ задача исторической науки относительно договоровъ Русскихъ съ Греками далеко не выполнена и вопросъ о степени вліянія Византійскаго права въ нихъ остается до нынѣ открытымъ. Оставляя въ сторонѣ этотъ общій и чрезвычайно сложный вопросъ, какъ имѣющій побочное значеніе для настоящаго изслѣдованія, остановимся на одной изъ частностей его, а именно: слѣдуетъ ли видѣть въ постановленіи договоровъ относительно нашего предмета исключительно продуктъ Византійскаго законодательства или понятіе древне-русскаго права? Можно думать, что понятіе насильственнаго похищенія чужой собственности, какъ delicta sui generis, было неизвѣстно Русскимъ въ эпоху составленія договоровъ, а потому понятіе это явилось въ послѣднихъ по иниціативѣ Грековъ, подъ вліяніемъ римскаго права, хотя и не безъ вниманія, впрочемъ къ особенностямъ древне-русскаго юридическаго быта. Это положеніе мы основываемъ на нижеслѣдующемъ: 1) Исторія развитія уголовнаго права всѣхъ народовъ указываетъ на одно болѣе или менѣе общее явленіе—что въ самый древнѣйшій періодъ жизни общества понятіе грабежа остается неизвѣстнымъ; оно или сливается съ воровствомъ, или имѣетъ значеніе вооруженнаго столкновенія между нѣсколькими лицами, какъ это увидимъ въ послѣдующемъ изложеніи. Что касается собственно русскаго права, то въ древнѣйшій періодъ исторіи права мы вовсе не находимъ понятія грабежа въ указанномъ значеніи; его не знаетъ ни Русская Правда, ни другіе памятники разсматриваемаго періода. Такимъ образомъ, является весьма страннымъ и непонятнымъ обстоятельствомъ существованіе понятія грабежа въ договорахъ съ Греками въ X в. и отсутствіе его въ Русской Правдѣ и другихъ современ-

[1]) *Погодинъ*, Изслѣд. замѣч. и лекціи о русской исторіи. М. 1846, стр. 145—146; *Сокольскій*, О договорахъ Русскихъ съ Греками. *Кіев. унив. изв.* 1870 г. стр. 18—19; *Стефановскій*, Разграниченіе граждан. и уголов. судопроизв. *Журн. Мин. Нар. Пр.*, 1873, февр., стр. 276; *Срезневскій* въ *Изв. Имп. Ак. Наукъ*, т. I, л. 21, стр. 324.

Digitized by Google

ныхъ ей памятникахъ XI—XIII вѣковъ? 2) Внѣшняя форма изложенія статьи 7-й договора 911 года наводитъ на мысль о Византійскомъ происхожденіи статьи. Языкъ договоровъ вообще отличается своею неточностью и случайностью въ употребленіи словъ и выраженій, переводъ договоровъ съ греческаго языка на столько неудовлетворителенъ, что даетъ основаніе думать, что переводчикъ былъ Болгаринъ, мало знакомый съ особенностями русскаго языка. При всемъ томъ, по мнѣнію нѣкоторыхъ изслѣдователей, „въ языкѣ договоровъ проглядываетъ мысль и бытъ Русскаго народа хотя и тускло, но все же проглядываетъ“ (Срезневскій, Изв. И. Ак. Наукъ, т. III, стр. 260—262); Бѣляевъ видитъ въ договорахъ—языкъ Приднѣпровскихъ Славянъ (Лекціи, стр. 65). Статья 7-я договора Олега отличается особенно искусственностью языка, особеннымъ значеніемъ словъ и вообще обнаруживаетъ обильные признаки Греческаго происхожденія (Лавровскій). Нельзя не согласиться съ мнѣніемъ одного изъ нашихъ историковъ-юристовъ, что „эта несовсѣмъ ясная статья... по всей вѣроятности возникла по иниціативѣ Грековъ“ [1]). Замѣтимъ ко всему этому, что при всемъ невниманіи къ языку Русскихъ—переводчикъ договоровъ не могъ пренебречь готовымъ терминомъ для выраженія понятія грабежа, еслибы оно, подобно татьбѣ, извѣстно было Русскимъ того времени, тѣмъ болѣе, что слова „грабежъ, грабишъ“ имѣютъ общеславянскій корень у многихъ славянскихъ народовъ [2]). Перейдемъ къ наказаніямъ, установленнымъ въ договорахъ за грабежъ. По договору 911 года виновный въ этомъ преступленіи подлежалъ тройному взысканію въ размѣрѣ стоимости похищенной вещи, а по договору 945 года за покушеніе на грабежъ виновный наказывался „вельми“, то-есть строго, за совершеніе преступленія; кромѣ этого неопредѣленнаго наказанія, долженъ былъ вернуть двойную стоимость вещи, заплатить „сугубо“. Едва-ли не общее мнѣніе всѣхъ изслѣдователей нашихъ, что установленныя въ договорѣ Олега взысканія за воровство и грабежъ взяты изъ римскаго actio vi honorum raptorum, иска, по которому требовалось вознагражденіе вчетверо; въ договорѣ виновный въ воровствѣ платилъ тройное вознагражденіе и кромѣ того возвращалъ вещь, а виновный въ грабежѣ платилъ только тройное вознагражденіе. Если сравнить между собою наказа-

---

[1]) *Дювернуа*. Источники права и суда въ древней Россіи. М. 1869 г. стр. 26.

[2]) *Linde*, Słownik języka polskiego, t. IV, 1808, стр. 765—766.

Digitized by Google

нія за грабежъ и воровство по договорамъ, то увидимъ, что въ первомъ договорѣ грабежъ наказывается слабѣе воровства, а во второмъ наказуемость этихъ двухъ родственныхъ преступленій уравновѣшивается [1]). Чѣмъ объяснить различную наказуемость воровства и грабежа въ первомъ случаѣ? Одинъ изъ почтенныхъ изслѣдователей видитъ въ относящихся сюда постановленіяхъ договора Олега съ Греками нѣкоторую уступку Русскимъ „по неизвѣстнымъ для насъ побужденіямъ“ (Станиславскій, стр. 162); можно съ большею вѣроятностью допустить, что болѣе слабая наказуемость грабежа сравнительно съ воровствомъ въ договорѣ 911 г. была дѣйствительно уступкой русскимъ во вниманіе къ особенностямъ юридическаго быта нашихъ предковъ, не представлявшаго понятія насильственнаго похищенія чужой собственности. Въ договорѣ Русскихъ съ Греками при Игорѣ, состоявшемся при неблагопріятныхъ условіяхъ для Русскихъ, мы, естественно, не находимъ этой уступки и грабежъ подлежитъ хотя и неопредѣленному, но во всякомъ случаѣ строгому уголовному наказанію наравнѣ съ воровствомъ.

§ 4. Въ исторіи нашего права Русская Правда по своему богатѣйшему юридическому и бытовому содержанію занимаетъ приблизительно то же мѣсто, какъ Уложеніе въ Московскомъ періодѣ и Статутъ въ Литовскомъ законодательствѣ. Представляя собой сборникъ частныхъ лицъ, не имѣя характера офиціальнаго законодательнаго памятника, Русская Правда отличается замѣчательнымъ разнообразіемъ источниковъ, изъ которыхъ составители заимствовали ея содержаніе. Однѣ статьи Русской Правды—древне-юридическіе обычаи, другія—постановленія, изданныя подъ вліяніемъ христіанской вѣры, наконецъ третья заключаютъ въ себѣ практическіе случаи, судебныя рѣшенія. Въ Правдѣ мало системы, номенклатура далеко не полная и часто произвольная; если къ этому прибавить искаженія въ текстѣ первоначальной Русской Правды, внесенныя переписчикомъ, сухость и сжатость ея статей, а также то обстоятельство, что кромѣ Русской Правды исторія почти не оставила намъ матеріала для воспроизведенія юридическаго быта княжескаго періода, то мы поймемъ, кажется, то

[1]) Болѣе слабая наказуемость грабежа сравнительно съ воровствомъ въ договорѣ Олега послужила однимъ изъ основаній скептическаго отношенія Шлецера къ подлинности договоровъ Русскихъ съ Греками (Нестор, т. II, гл. XV, стр. 718—721); при этомъ Шлецеръ назвалъ *нелѣпостью* совершенно справедливое и весьма мѣткое замѣчаніе Татищева, что «въ то время разбой считался лучше воровства».

Digitized by Google

явленіе, что Русская Правда до сихъ поръ остается во многихъ отношеніяхъ необъяснимою, не смотря на то, что лучшія силы нашей историко-юридической литературы были потрачены на объясненія ея.

Къ числу наиболѣе спорныхъ мѣстъ въ Русской Правдѣ, безъ сомнѣнія, принадлежатъ постановленія ея объ убійствѣ, которое въ нѣкоторыхъ статяхъ называется „разбоемъ“ Послѣднее обстоятельство побуждаетъ насъ нѣсколько подробно остановиться на относящихся сюда постановленіяхъ Русской Правды.

Прежде всего необходимо выяснить, что̀ слѣдуетъ понимать подъ „разбоемъ“ въ разсматриваемомъ памятникѣ? Анализируя это понятіе, нельзя не придти къ тому выводу, что необходимый признакъ его составляетъ убійство и что выраженіе „разбой“, по крайней мѣрѣ въ ст. 19 Правды Ярославичей и 3 Русской Правды XIII в., употреблено не въ томъ смыслѣ, какъ это слово понимается въ наше время. Это положеніе внѣ всякаго спора и можно считать вполнѣ установившимся среди изслѣдователей Русской Правды, не смотря на самые разнообразные и противуположные взгляды ихъ на постановленія Правды объ убійствѣ въ разбоѣ. Что касается того, какое именно убійство выражаетъ слово „разбой“ въ настоящемъ случаѣ, какіе признаки и какую цѣль слѣдуетъ предполагать въ убійствѣ, въ разбоѣ—всѣ эти вопросы болѣе или менѣе спорные, относительно которыхъ историческая литература у насъ не пришла пока къ одному какому-либо опредѣленному рѣшенію.

Такъ называемая Правда Ярослава, заключающая въ себѣ 17 первыхъ статей Русской Правды Академическаго списка, не упоминаетъ вовсе о „разбоѣ“; впервые этотъ терминъ является лишь только въ Правдѣ Ярославичей и Русской Правдѣ XIII в. (Карамзинъ сп.). Въ Правдѣ Ярославичей различаются три случая убійства: 1) когда виновный лично уплачиваетъ виру за себя, „а людемъ не надобѣ“ (аще оубьютъ огнищанина въ обидоу, то платити зань 80 гривенъ оубиици, а людемъ не надобѣ... ст. 18); 2) когда община, вервь платитъ вору за убійство (а иже оубьютъ огнищанина въ разбои, или (и) оубиица не ищоуть: то вирное платити въ неи же ви. р. и. голова начнеть лежати, ст. 19); 3) когда убійство остается вовсе безнаказанно и никто не платитъ виры (аже оубіють огнищанина оу клѣти или оу коня, или оу говяда, или оу коровьѣ татьбы, то оубити въ пса мѣсто... ст. 20). Всѣ три статьи, заключающія въ себѣ приведенные случаи, слѣдуютъ въ памятникахъ послѣдовательно одна за другой, въ чемъ нельзя не видѣть указанія на нѣкоторую

Digitized by Google

связь между ними, тѣмъ болѣе что расположеніе статей вполнѣ соотвѣтствуетъ содержанію ихъ: первоначально идетъ рѣчь о наиболѣе тяжкомъ случаѣ убійства („въ обидоу"), затѣмъ объ убійствѣ менѣе тяжкомъ („въ разбои") и, наконецъ, устанавливается правило о ненаказуемости убійства вора на поличномъ. Если признать, что личная отвѣтственность за преступленіе соотвѣтствуетъ болѣе тяжкому виду его, а общинная—менѣе тяжкому, то мы логически должны будемъ придти къ тому выводу, что ст. 18 и 19 Правды Ярославичей имѣетъ въ виду различные случаи убійства, что убійство „въ обидоу" представляетъ болѣе тяжкую форму преступленія, нежели убійство „въ разбои" [1]). Вотъ выводъ, который мы въ правѣ сдѣлать на основаніи постановленій объ убійствѣ Правды Ярославичей; всякое дальнѣйшее объясненіе выраженій „въ обидоу" и „въ разбои" не можетъ быть принято безъ параллельнаго изученія соотвѣтствующихъ статей Русской Правды XIII в. Различныя редакціи разсматриваемаго памятника древне-русскаго права имѣютъ между собой тѣсную внутреннюю связь, и всякая послѣдующая редакція служитъ дальнѣйшимъ дополненіемъ и развитіемъ началъ, вошедшихъ въ болѣе ранній списокъ. Благодаря этому обстоятельству, представляется весьма затруднительнымъ и даже невозможнымъ по нѣкоторымъ вопросамъ придти къ какому либо опредѣленному выводу на основаніи одной лишь редакціи памятника.

Въ постановленіяхъ Русской Правды XIII в. мы замѣчаемъ то же явленіе, которое указано было выше относительно Правды Ярославичей; въ однихъ случаяхъ опредѣляется личная отвѣтственность (боудеть ли стоялъ но разбои безо всякыя свады, то за разбоиника люди не платять, но выдабоудоуть самого всего и съ женою и зъ дѣтми на потокъ и разграбление, ст. 5), въ другихъ случаяхъ участіе общины, верви въ уплатѣ виры (аже кто оубіеть княжа моужа въ разбои, а головника не ищоуть, то вервьную платити въ чей же верви голова лежить... ст. 3) „... но оже боудеть оубилъ оже въ свадѣ или въ пироу явлено, то тако ему платити по вервиннѣ, еже ея прикладывають вирою", ст. 4), наконецъ, устанавли-

---

[1]) Выраженіе «въ обидоу» въ ст. 18 Русской Правды Ак. сп. одни изслѣдователи переводятъ словомъ «*несправедливо*» (*Эверсъ*, стр. 359; *Погодинъ*, Изслѣд., замѣч. и лекціи, т. VII, стр. 289); другіе словомъ «*умышленно*» (*Ланге*, Изслѣд. объ уголов. пр. Русской Правды, С.-Пб. 1860, стр. 106; *М. Ф. Владимірскій-Буда новъ*, Христоматія, в. 1, стр. 28, прим. 2).

Digitized by Google

вается безнаказанность убійства вора на татьбѣ „въ пса мѣсто“ (ст. 37). Сличеніе соотвѣтствующихъ статей Правды Ярославичей и Русской Правды XIII в. приводитъ къ тому убѣжденію, что ст. 18 перваго памятника соотвѣтствуетъ по содержанію ст. 5 втораго; ст. 19 Правды Ярославичей статьямъ 3 и 4 Русской Правды XIII в. Какъ памятникъ позднѣйшаго времени, Русская Правда XIII в. естественно представляетъ дальнѣйшее развитіе слабо и не совсѣмъ ясно намѣченныхъ началъ въ Правдѣ Ярославичей; такъ личная денежная отвѣтственность убійцы „въ обидоу“ (ст. 18) переходитъ въ высшее уголовное наказаніе „потокъ и разграбленіе“ за убійство „на разбои безо всякыя свады“ (ст. 5), участіе верви въ уплатѣ виры получаетъ бо́льшую опредѣленность и законченность. Начала круговой поруки въ древнѣйшій періодъ нашей исторіи опредѣляли во многомъ жизнь человѣка и глубоко захватывали всѣ стороны общиннаго быта нашихъ предковъ; община, съ ея круговой порукой, являлась представительницею интересовъ лица, давала ему безопасность, защищала его, связывала во единое цѣлое всѣхъ членовъ своихъ и, казалось, личность терялась въ идеѣ круговой поруки общинной жизни [1]). Община блюдетъ интересы своихъ членовъ, заботится о благосостояніи и безопасности ихъ; въ однихъ случаяхъ принимаетъ на себя денежную отвѣтственность за преступленіе, совершенное однимъ изъ членовъ ея; въ другихъ случаяхъ, находитъ для себя невыгоднымъ защищать преступника, а потому первоначально, въ извѣстныхъ случаяхъ убійства, лишаетъ убійцу своей помощи въ уплатѣ виры, и впослѣдствіи, въ XIII в., выдаетъ убійцу съ женою и дѣтьми „на потокъ и разграбленіе“. Въ какихъ же случаяхъ община лишаетъ своей поддержки виновнаго въ убійствѣ и въ какихъ она выдаетъ его? Община не отвѣчаетъ, не платитъ за убійцу въ двухъ случаяхъ: при убійствѣ „въ обидоу“ (ст. 18 Ак. списка) и въ случаѣ убійства „на разбои безо всякыя свады“ (ст. 5 Карамз. сп.). Постараемся опредѣлить эти понятія. Выраженіе „безо всякыя свады“ указываетъ, безъ сомнѣнія, на отсутствіе въ преступленіи убійства признаковъ раздраженія, ссоры и вражды; отбросивъ эти признаки изъ понятія убійства „на разбои безо всякыя свады“ и принявъ во вниманіе то обстоятельство, что случайное убійство не могло подлежать самому строгому наказанію, мы должны придти къ тому выводу, что подъ убійствомъ „на разбои

[1]) *Иванишевъ.* Соч. его, изд. унив. Св. Владиміра, Кіевъ, 1876: О древнихъ сельскихъ общинахъ въ югозападной Россіи, стр. 236—237.

Digitized by Google

безо всякыя свады" и „въ обидоу" слѣдуетъ понимать вообще всякое предъумышленное убійство, безъ всякаго повода со стороны убитаго. Цѣль преступленія, по нашему мнѣнію, нѣтъ основанія ограничивать ограбленіемъ; по всей вѣроятности, въ понятіе убійства, выраженнаго въ тождественныхъ статьяхъ Правды Ярославичей (ст. 18) и Русской Правды XIII в. (ст. 5), входило какъ убійство съ цѣлью ограбленія, такъ и всякое другое корыстное или съ иною цѣлью совершенное предъумышленное убійство [1]). То обстоятельство, что община ли-

[1]) Въ нашей историко-юридической литературѣ не установился еще одинъ какой-либо опредѣленный взглядъ на понятіе убійства, выраженнаго въ ст. 5 Русск. Пр. XIII в. Съ легкой руки Эверса (стр. 253 и слѣд.) многіе изслѣдователи видятъ въ ст. 5 *тайное*, а по мнѣнію нѣкоторыхъ, коварное, убійство безъ всякой «свады» и раздраженія. (*Рейцъ*, Опытъ исторіи госуд. и гражд. зак. М. 1836, стр. 179—180; *Лешковъ*, Русскій народъ и госуд. М. 1858, стр. 98—103; *В. Г. Демченко*, Ист. изс. о показаніяхъ свидѣт. Кіевъ, 1859 г., стр. 33; *Богдановскій*, Разв. прест. и нак. и т. д. М. 1857, стр. 31; *Сокольскій*, Главн. моменты въ ист. повальнаго обыска. Кіевъ, 1871, стр. 10—13). Подобное толкованіе основывается на сопоставленіи противуположныхъ постановленій, заключающихся въ ст. 4 и 5; но ст. 4 далеко не самостоятельное постановленіе Правды XIII в. и составляетъ продолженіе и дополненіе къ предыдущей ст. 3, ведущей рѣчь вообще объ убійствѣ въ разбоѣ, и *убійство на пиру явлено* составляетъ лишь частый случай, вовсе не дающій основанія предполагать открытое, явное нападеніе, какъ общій признакъ убійства «въ разбоѣ». По нашему мнѣнію, одинъ несомнѣнный признакъ убійства, которое въ ст. 3 и 4 противупоставляется убійству «безъ всякыя свады», это совершеніе преступленія въ ссорѣ, изъ вражды; затѣмъ, всякое дальнѣйшее, болѣе точное опредѣленіе признаковъ разбоя неосновательно. То же должно сказать относительно мнѣнія Каченовскаго, который видитъ въ убійствѣ «на разбои безо всякыя свады»—«*нечаянное нападеніе по злобѣ или корыстолюбію*» (Разсужденіе о судебн. поединкахъ, *Труды Общ. Ист. и древн.*, ч. I, М. 1815, стр. 11—16, 32—33). По мнѣнію нѣкоторыхъ изслѣдователей, въ ст. 5 Русской Правды XIII в. имѣется въ виду случай убійства *съ цѣлью ограбленія* (*Rakowieckiego*, Prawda Russka etc. w Warszawie, 1822, стр. 133, прим. 37; *Соловьевъ*, т. 1, стр. 233; т. III, стр. 79; *Чебышевъ-Дмитріевъ*, О прест. дѣйст. стр. 73—75; *Бѣляевъ*, Лекціи, стр. 236—237, 243). Мы позволимъ себѣ не согласиться съ этимъ мнѣніемъ; отсутствіе предварительной ссоры при убійствѣ, разумѣется, указываетъ на существованіе особыхъ злоумышленныхъ мотивовъ для убійства, но почему же слѣдуетъ предполагать здѣсь именно цѣль ограбленія: развѣ предумышленное убійство не можетъ имѣть иной какой либо предумышленной цѣли? Наиболѣе правильное и близкое къ тексту статьи даютъ объясненіе выраженія убійства «на разбои безо всякыя свады» тѣ изслѣдователи, которые усматриваютъ здѣсь вообще предъумышленное убійство, не основанное на «свадѣ», безъ обиды со стороны убитаго. Гг. Поповъ, Калачевъ, Ланге, Суховъ и Владимірскій-Будановъ).

Digitized by Google

лаетъ своей помощи убійцу „въ обидоу“ и выдаетъ на потокъ и разграбленіе убійцу „на разбои безо всякыя свады“, убѣждаетъ насъ еще болѣе въ правильности предлагаемаго толкованія. „Община не была защитницею явныхъ злодѣевъ, нетерпимыхъ въ обществѣ“, замѣчаетъ одинъ изъ изслѣдователей древне-общиннаго быта Русскихъ, „и отвѣчала только за того, кто былъ виноватъ и подлежалъ положенному въ законѣ наказанію, но въ общественномъ мнѣніи признавался виновнымъ или, по крайней мѣрѣ, считался заслуживающимъ извиненія и участія общества“ [1]).

Въ отличіе отъ убійства безъ всякой свады Русская Правда различала убійство въ свадѣ, подъ которымъ понимали вообще всякое причинное убійство, то-есть такое, которое вызывалось и объяснялось причинами, лежавшими въ лицѣ пострадавшаго. Община относилась снисходительно къ виновному въ убійствѣ въ разбоѣ, въ свадѣ, въ „пироу явлено“ и помогала ему въ уплатѣ виры; подобная помощь общины имѣла мѣсто въ слѣдующихъ случаяхъ: 1) когда убійство совершено въ разбоѣ, то-есть свадѣ, изъ за вражды, 2) когда „головника не ищоуть“, то-есть община не старается отыскать или не хочетъ выдать убійцу и 3) когда преступникъ, находящійся на лицо, совершилъ неумышленное убійство („въ пироу явлено“). (См. Христоматію Владимірскаго-Буданова, в. 1, стр. 36—37, прим. 9 и 10). Подъ убійствомъ „въ разбои“, о которомъ говорятъ несомнѣнно аналогичныя и родственныя статьи Русской Правды (ст. 19 Правды Ярославичей и ст. 3 Русской Правды XIII в.), слѣдуетъ понимать убійство изъ за ссоры, вражды: имѣя въ виду то обстоятельство, что убійство „въ разбои“ и убійство „на разбои безо всякія свады“, выражаютъ собой два совершенно противуположныя понятія.

Такимъ образомъ, подробное разсмотрѣніе относящихся къ убійству постановленій Русской Правды приводитъ къ тому выводу, что онѣ не представляютъ понятія чужой собственности, какъ delicta sui generis, что подъ „разбоемъ„ Русской Правды никакъ нельзя понимать понятіе разбоя въ современномъ значеніи этого слова.

Русская Правда называетъ убійство «разбоемъ» то-есть употребляетъ въ настоящемъ случаѣ слово, всегда выражавшее преступное дѣйствіе съ признаками ограбленія. Этою особенностью терминологіи разсматриваемаго памятника объясняется разнообразіе

---

[1]) *Бѣляевъ*, О круговой порукѣ на Руси. *Русская Бесѣда*, 1860, № 11, стр. 10—12.

Digitized by Google

существующихъ въ историко-юридической литературѣ нашей объясненій относительно выраженія Русской Правды «разбой». Одни изслѣдователи видятъ здѣсь поединокъ (издатель Русской Правды 1792 г. и Раковецкій); другіе—тайное, не въ видѣ мести за какую либо обиду, но съ какою либо корыстною цѣлью совершенное убійство» (Богдановскій, стр 26); третьи — убійство въ свадѣ, по враждѣ, въ пылу ссоры и раздраженіи (Полевой, Соловьевъ и Бѣляевъ), наконецъ — четвертые видятъ въ «разбоѣ» Русской Правды убійство изъ мести (Поповъ, Русская Правда въ отношеніи къ уголовному праву, М. 1841, стр. 59; Васьевъ о вмѣненіи по нач. рус. права, М. 1860, стр. 171; Чебышевъ, Дмитріевъ, стр. 73 — 74). Послѣднія два объясненія слова «разбой» почти тождественны, одно другое дополняя. Мнѣніе тѣхъ, кто видитъ въ «разбоѣ» убійство изъ мести, кажется, нѣсколько выясняетъ вопросъ — почему убійство въ эпоху Русской Правды въ нѣкоторыхъ случаяхъ называется разбоемъ? Не потому-ли, что между убійствомъ Русской Правды и разбоемъ нашего времени существуютъ нѣкоторыя общія черты, сближающія по внѣшнимъ признакамъ эти два совершенно различныя по внутреннему содержанію понятія. Въ эпоху господства частной мести, всякая побѣда надъ врагомъ сопровождалась ограбленіемъ побѣжденнаго [1]); можно думать, что убійство изъ мести, изъ за вражды обыкновенно имѣло послѣдствіемъ разграбленіе имущества убитаго. Какъ отнеслось къ обычаю мести духовенство, которое въ эпоху Русской Правды имѣло особенно сильное вліяніе на всѣ вопросы внутренней жизни русскаго общества? Воспитанное среди совершенно иныхъ условій жизни, на другихъ началахъ права, духовенство не желало признать въ кровавой мести вѣками освященный обычай, но видѣло здѣсь лишь признаки преступнаго дѣйствія, которое по Византійскому праву входило въ понятіе разбоя. Что въ глазахъ духовенства кровная месть была преступленіемъ, разбоемъ, въ этомъ убѣждаютъ насъ нѣкоторыя мѣста нашей древней письменности (Полн. Соб. Рус. Лѣт. т. I, 1846, стр. 54; Акты Ист. т. I, № 40, стр. 77. См. Розенкампфъ, Обозрѣніе Кормчей, М. 1829 г., стр. 95, прим. 96; Калачевъ, О значеніи Кормчей въ системѣ древне-русскаго права, Чтенія Имп. Общ. Ист. и древн. 1847, г. № 3, примѣч. 46, стр. 100—103; прим. 22, стр. 51). Въ глазахъ духовенства, какъ убійство изъ мести, такъ и убійство съ цѣлью ограбленія было равно разбоемъ; въ обоихъ случаяхъ для него существовали общіе ири-

[1]) Grimm, Deutsche Rechtsaltlerthümer, s. 635, «der held durfte seinen erlegten feind berauben (spolia detrahere), das hiess ahd. hrêoraup»: См. Tissot, Le droit penal etc. Paris 1860, t. II, p. 118. У насъ весьма долгое время существовало правило въ судебныхъ поединкахъ, по которому побѣдитель грабилъ побѣжденнаго.

Digitized by Google

знаки сходнаго по внѣшнимъ признакамъ явленія: убійство и ограбленіе убитаго. Если вѣрно то, что почти всякое убійство изъ мести, въ ссорѣ, въ эпоху господства физической силы лица и слабости общественной власти, сопровождалось ограбленіемъ имущества убитаго, то употребленіе слова «разбой» для выраженія понятія убійства получаетъ, кажется, надлежащее освѣщеніе. Духовенство византійское, смѣшивая явленія кровавой мести съ понятіемъ разбоя, внесло въ жизнь и установило въ законѣ терминъ «разбой» для выраженія понятія убійства изъ мести, изъ за вражды и ссоры.

§ 5. Понятіе насильственнаго похищенія чужой собственности, какъ самостоятельнаго преступленія, подлежащаго особо-опредѣленному наказанію, вовсе не было извѣстно въ разсматриваемую эпоху. Ни Русская Правда, ни другіе памятники, въ которыхъ могли бы выразиться черты національнаго русскаго права, не знаютъ ни грабежа, ни разбоя въ современномъ значеніи этого слова. Русская Правда, представляя болѣе или менѣе подробныя опредѣленія объ убійствѣ, побояхъ, ранахъ, увѣчьяхъ, татьбѣ, поджогѣ и другихъ злонамѣренныхъ истребленіяхъ чужой собственности, не упоминаетъ вовсе о грабежѣ, какъ дѣйствіи подлежащемъ наказанію; даже выраженіе „оукраденъ“ и „оуведенъ“ употребляются совершенно безразлично (ст. 35 Русской Правды, Карамз. сп.). Мирная грамота Новгородцевъ съ Нѣмцами 1195 г., заключающая въ себѣ исключительно постановленія о личныхъ преступленіяхъ (объ убійствѣ, обидѣ дѣйствіемъ, лишеніи свободы и покушеніи на изнасилованіе) не касается вовсе имущественныхъ преступленій, а потому неудивительно, что въ этомъ памятникѣ мы не находимъ понятія грабежа. То же должно замѣтить относительно другаго болѣе важнаго памятника — договора Смоленскаго князя Мстислава Давидовича съ Ригою, Готландомъ и Нѣмецкими городами 1229; за исключеніемъ одной статьи, говорящей о татьбѣ (ст. 32), постановленія о личныхъ преступленіяхъ составляютъ въ этомъ памятникѣ почти исключительное содержаніе. Здѣсь мы находимъ нѣкоторыя выраженія, заставляющія насъ нѣсколько остановиться на договорѣ 1229 г. Всѣ извѣстные списки послѣдняго, по словамъ академика Куника, представляютъ одинъ и тотъ же договоръ, но въ двухъ редакціяхъ: готландской и Рижской [1]). Одна редакція представляетъ списокъ договора, утверж-

[1]) Русско-Ливанскіе Акты, изд. Археограф. коммиссіи, С.-П. 1868, Anhang № 1, s. 410. Здѣсь списки A. B. C. готландской редакціи, списки Д. Е. риж-

Digitized by Google

денаго въ Готландѣ, другая — списокъ договора, утвержденнаго въ Ригѣ. Тамъ, гдѣ въ спискахъ готландской редакціи рѣчь идетъ о „бои“ и убійствѣ, въ спискахъ рижской редакціи говорится о „разбоѣ“; признавая въ этихъ двухъ редакціяхъ, вслѣдъ за гг. Куникомъ и Владимірскимъ-Будановымъ, одинъ и тотъ же договоръ, нельзя не видѣть здѣсь простую замѣну одного выраженія другимъ для обозначенія одного и того же понятія. Если это такъ, то очевидно, что разбой въ договорѣ 1229 г. употребленъ въ смыслѣ убійства, подобно тому какъ это мы видѣли въ Русской Правдѣ; слѣдующія мѣста другихъ историческихъ памятниковъ еще болѣе подкрѣпляютъ нашъ выводъ: „Аже оубьютъ моужа вольного, тъ выдати разбоиникы, колико то ихъ боудѣть было и т. д.“ (Р. А. Акты, Anhang № 11, s. 451, Договоръ 1230 — 1270 г.) или „Аже другъ друга убиетъ до смерти, а имуть того человѣка, кто разбои учинилъ, тому дати вина, по его дѣлу; а товаръ его свободѣнъ своему племени.“ (Р. Л. Акты, № XLIX, s. 25—28).

Въ договорѣ 1229 года рижской редакціи находится слѣдующаго содержанія статья: Аже боудеть Роусиноу товаръ имати на Немчичи, ли въ Ризѣ, ли на Готьскомъ березе, ли въ которомъ городѣ въ Немецьскомъ, нъ ити истьцю к-жстьцю и взѧти емоу та правда, которая то в томь городѣ, а роубежа... не дѣяти; а Немчичю та же правда взѧти в Роуса“ (ст. 23). Карамзинъ видитъ здѣсь постановленіе о грабежѣ, а Дубенскій—конфискацію, заарестованіе имущества (см. Русс. Доет., ч. II, стр. 254, 281). Въ актахъ XIII—XII вв. мы очень часто встрѣчаемъ слово „рубежъ“, которое не всегда употребляется въ значеніи границы владѣній [1]); иногда оно имѣетъ смыслъ насильственнаго захвата имущества.

Иностранцы, заключая договоры съ Русскими, обыкновенно старались гарантировать безопасность своей личности и собственности

ской редакціи. Первая помѣщена у *Раковецкаго*, Russka prawda, l. 211, въ Христоматіяхъ *Аристова*, стр. 752 — 759 и *Владимірскаго-Буданова*, стр. 94 и слѣд.; вторую, рижскую редакцію, находимъ мы у *Дубенскаго*, въ Русскихъ Достопамятностяхъ, изд. Импер. Общ. Ист. и Древн. Рос. ч. II, М. 1843 г. стр. 245—286. Списокъ договора 1229, приведенный *Карамзинымъ* (Истор. Госуд. Рос., т. III, М. 1818 г., примѣч. 248), по спискамъ Куника, наиболѣе близокъ къ спискамъ F. G. рижской редакціи (Р. Л. Акты, Anhang № I, s. 417).

[1]) Словарь церковно-славянскаго языка, изд. Академіи Наукъ, т. IV, 1847 г., стр. 74.

Digitized by Google

отъ всякихъ случайностей, какъ-то войны, личнаго произвола властей, самоуправства и другихъ препятствій въ пути; этимъ объясняются въ договорахъ слѣдующія выраженія „путь чистъ безъ рубежа, безъ пакости, безъ опаса, безъ завады, безъ вывѣда, безъ зацѣпокъ“, но чаще всего встрѣчаются выраженія: „безъ рубежа, безъ пакости [1]). Какъ понимать слово „рубежъ“? Какъ въ лѣтописяхъ, такъ и въ различныхъ договорахъ слова „рубежъ, рубити, порубити, грабити“ выражаютъ вообще насильственный захватъ чужой собственности [2]), въ однихъ актахъ въ смыслѣ захвата имущества установленною властью („а что князь товаръ порубилъ братьи нашей, а того товара намъ отступитися“, Карамзинъ, т. IV, прим. 213. „А Бориса Константиновича кърмилъ Новгородъ Корелою, и онъ Корелу всю истерялъ и за Нѣмцы загонилъ. Надъ

---

[1]) Выраженіе «путь чистъ» въ актахъ XII — XV вв. означало вообще свободу движенія иностранныхъ «гостей», иногда въ смыслѣ безпошлиннаго пропуска (Соловьевъ, т. IV, стр. 257). Въ подтвердительномъ договорѣ XIII в. договора Мстислава Давидовича 1229 г. читаемъ: ««*А ѿ Смолѣньска чистъіи поуть до Ригы, а не надобе имъ ни вощецъ ни мѫто, а на Волоце, како то есть пошло*» Р. А. Акты, Anhang № 11, S. 452; См. Р. А. Акты, Дог. 1266—1272, № XXVI; Дог. 1392, № CXV; Дог. 1493 № CCLXXIX; Собр. Госуд. Гр. и Дог. ч. I, Дог. 1426—1461, № 18; 1471, № 20; 1371, № 31. Акты Запад. Рос. т. I, 1440, № 38; Акты Этн. Экс. т. I, Дог. гр. около 1398, № 14. Въ нѣкоторыхъ актахъ выраженіе «чистъ путь» замѣняется словами «чисто» «добровольно»: «*а наши к вамъ едутъ чисто*» (Р. Л. Акты, грамота 1409, (?) № CXXXVI) или «*имъ бы ходити доброволно*». (Тамъ же, № CCLXXVIII, S. 240—241) или «*чтобы Полочаномъ доброволно ѣхати къ Ризѣ*» (А. Э. Э. т. I, Дог. 1407, № 16).

[2]) Въ Акад. Словарѣ,—слово «*порубъ*» означаетъ мѣсто заключенія, темницу острогъ (см. т. III, стр. 375); въ словарѣ Линде *parobie*, *więzienie*, das Gefängniss, а «*рубежъ*», *Rubież* означаетъ *rabież*, *rabunek*, *die Räuberei*, напримѣръ, «*Przybiega posel z domu, daiąe mi znać o rubieżą* и т. д. (Linde, Słownik języka Polskiego, Warszawie, 1812, t. V, k. 137; t. IV, 1811, к. 930). По мнѣнію Карамзина, «порубить» значитъ захватить (И. Г. Р. т. IV, стр. 355); въ ак. XV—XVI вв. это слово употребляется въ значеніи арестовать: «*А хотя будетъ* (между В. К. Московскимъ и Ливонскою землею) *дѣло какого: ино... посла и гостя въ томъ не порубати і не грабити*» Р. Л. Акты, Дог. 1521, № CCCLXIX. Сравни Судебникъ Казиміра, 1468 г., А. З. Р. т. I, № 67; Дог. 1474, А. З. Р., т. I, № 69; Дог. 1480, № 73, Дог. 1481 № 75; т. III, грам. 1556, № 17). Такимъ образомъ, мы видимъ, что подъ «порубомъ» понимали не только личный арестъ, но также и имущественный. Въ нѣкоторыхъ же актахъ слова «порубъ» и «рубежъ» употребляются, какъ одно другое замѣняющія выраженія; такъ, напримѣръ, въ Дог. Гр. между Нѣмцами и Ригою 1407 года (А. Э. Э., т. I, № 16; Р. Л. А., № CLXIV); изъ этого обстоятельства слѣдуетъ, что слово *рубежъ* употреблялось иногда въ значеніи ареста, конфискаціи имущества.

Digitized by Google

тимъ (сверхъ того) рубежъ учинилъ въ Новгородѣ, чего не пошло". Собр. Госуд. Гр. и Дог. ч. I, № II, Дог. Гр. 1309 г. См. Р. Лив. Акты, Дог. 1392 г., № CXV; Грамота 1452—1479 г. № CCLXVI; Акты Западной Россіи т. I, Дог. Гр. 1477 г., № 69); въ другихъ актахъ—въ значеніи самоуправства (Оже родится тяжа в Нѣмцехъ Новгородцю, любо Нѣмчину Новѣгородѣ, то рубежа не творити, на другое лѣто жаловати" Дог. Гр. 1189—1199 г., Р. А. Акты № 1; Дог. Гр. 1195, ст. II, Христ. Влад.-Буданова, ч. I, стр. 92. „А рубежа не чинити промежи себе на обе сторо̀не, ни нѣмьцемъ, ни Полочанамъ, знати истцю истца" Дог. 1399, Р. Л. Акты № CXXII, Дог. 1405, № CLIV). Что касается слѣдующихъ выраженій въ древнихъ актахъ: „а гости нашему гостити (по Суздальской землѣ) безъ рубежа, по царевѣ грамотѣ" (Собр. Г. Гр. и Дог., ч. I, Дог. 1270 г., № 3; Дог. 1305—1308, № 6; Дог. 1327, № 15; Дог. 1471, № 20; А. Э. Э., т. I, Грам. 1456, № 57) или „а гостьи всякому (нашему) гостити (ходити) безъ рубежа" (Собр. Г. Гр. и Дог., ч. I, Дог. 1318, № 14; Дог. 1375, № 16; Дог. 1451, № 76; А. Э. Э., т. I, Дог. Гр. около 1398, № 14), то трудно придти къ какому-либо опредѣленному заключенію относительно значенія здѣсь слова р у б е ж ъ; одно можно сказать съ увѣренностью, что въ выписанныхъ выраженіяхъ нельзя видѣть грабежъ въ современномъ значеніи.

Возвращаясь къ договору Смоленскаго князя Мстислава Давидовича съ Ригою, Готландомъ и нѣмецкими городами 1229 г., послѣ изложеннаго о значеніи слова „рубежъ", мы думаемъ, что выписанная нами статья 23 договора имѣетъ въ виду не грабежъ, не конфискацію имущества, а скорѣе всего самоуправство, самоуправный захватъ чужой собственности. Можно думать, что самый терминъ грабежа въ современномъ значеніи его неизвѣстенъ былъ въ то время; по крайней мѣрѣ, ни одинъ изъ памятниковъ разсматриваемаго періода не знаетъ его. Въ одной изъ статей договора Новгорода съ нѣмецкими городами и Готландомъ, заключеннаго въ 1270 году, предусматривается случай покушенія на грабежъ „съ обнаженнымъ оружіемъ" и съ нанесеніемъ ранъ, но подобно тому, какъ это мы видѣли въ договорахъ съ Греками, понятіе насильственнаго похищенія чужой собственности не выражается какимъ-либо опредѣленнымъ терминомъ [1]).

[1]) *Андреевскій*, О договорѣ Новгорода съ нѣмецкими городами и Готландомъ,

Digitized by Google

Отсутствіе понятія насильственнаго похищенія чужой собственности въ періодъ Русской Правды не представляетъ исключительнаго явленія въ исторіи развитія правовыхъ понятій; подобное же явленіе видимъ мы въ восточныхъ законодательствахъ, въ законахъ XII таблицъ Рима и другихъ древнихъ законодательствахъ. Безъ сомнѣнія, въ основаніи подобнаго явленія лежатъ извѣстныя общія причины, объясненіе которыхъ слѣдуетъ искать въ бытовыхъ условіяхъ древнѣйшаго періода жизни общества. Это вопросъ чрезвычайно сложный и къ тому же вовсе почти не изслѣдованный [1]); мы вовсе не думаемъ предлагать рѣшеніе его, но беремся представить нѣкоторыя соображенія, могущія послужить къ объясненію интересующаго насъ явленія въ исторіи русскаго права.

Представленія о правѣ, весь процессъ формированія юридическихъ понятій, безъ сомнѣнія, представляютъ продуктъ нравственнаго и умственнаго состоянія общества, политическаго и гражданскаго развитія народа; данное понятіе, идея, сложившаяся въ опредѣленныя формы, можетъ явиться только при наличности извѣстныхъ элементовъ въ жизни общества, способныхъ объяснить и дать ей разумное основаніе. Смотря съ этой точки зрѣнія на развитіе правовыхъ идей въ жизни общества, является вполнѣ понятнымъ—почему насильственное похищеніе чужой собственности, будучи извѣстнымъ въ древности какъ фактъ, не выдѣлялось въ законодательствахъ того времени въ особое преступленіе. Въ самомъ дѣлѣ, могли ли существовать въ то время тѣ основанія, по которымъ насильственное похищеніе чужой собственности въ уголовномъ правѣ позднѣйшихъ временъ отнесено было къ числу наиболѣе тяжкихъ преступленій? Грабежъ, соединяя въ себѣ нападеніе на личность и имущество, представляетъ по своимъ особенностямъ чрезвычайно опасное для общественной безопасности преступленіе; совершаемый открытою, вооруженною силою, грабежъ обнаруживаетъ въ преступникѣ особую закоренѣлость злой воли, большую смѣлость, рѣшимость и открытый протестъ противъ законовъ,

---

заключенномъ въ 1270 г. С.-Пб. 1855 г., стр. 28, ст. XII. *Его же*: О правахъ иностранцевъ въ Россіи. С.-Пб. 1854, стр. 100—101.

[1]) Нѣсколько отрывочныхъ замѣчаній о причинахъ отсутствія понятія насильственнаго похищенія чужой собственности въ древности нашли мы у *Эверса* (Древн. право, стр. 342—349), у *Станиславскаго*, ibid. стр. 172—173, *Thonissen*, Etudes sur l'histoire du droit criminel, t. II, 1869 г. Appendice, p. 213—214; къ сожалѣнію мы не могли достать сочиненія *Michaelis'a*: Mosaisches Recht, 1750, и 6 т., на которое по настоящему вопросу ссылается Thonissen.

Digitized by Google

гарантирующихъ неприкосновенность частной собственности въ обществѣ. Въ представленіи же человѣка первобытной культуры, періода организаціи общества, когда еще живутъ въ немъ традиціи временъ кровавой мести и кулачной расправы, употребленіе открытой силы нисколько не квалифицируетъ похищеніе чужой собственности, вовсе не составляетъ исключительнаго явленія, особенно опаснаго для общества. „При господствѣ матеріальной силы, при необузданности страстей, при стремленіи юнаго общества къ расширенію, при жизни въ постоянной борьбѣ, при постоянномъ употребленіи матеріальной силы—нравы не могли быть мягки.... Скорость къ обидѣ и скорость къ мести, преобладаніе физическихъ стремленій, мало сдерживаемыхъ религіозными и нравственными законами; сила физическая на первомъ планѣ—ей весь почетъ, всѣ выгоды; богатырь, котораго сила въ народномъ воображеніи доведена до чудовищныхъ размѣровъ—вотъ герой эпохи". (Соловьевъ, Исторія, т. I, стр. 240—241).

Такимъ образомъ, тамъ, гдѣ грубая матеріальная сила была принципомъ жизни людей всѣхъ сословій, начиная отъ князя, гдѣ употребленіе силы считалось заурядным явленіемъ и въ ней не видѣли ничего особенно опаснаго, тамъ, говоримъ мы, не могло образоваться насильственное похищеніе чужой собственности, какъ delicta sui generis. Грабежъ, такъ сказать, терялся въ понятіи убійства, воровства и необходимой обороны, смотря по послѣдствіямъ нападенія. Въ эпоху господства физической силы, при воинственности нравовъ гражданъ, открытое нападеніе на собственность вызывало болѣе энергическую и сильную защиту, чѣмъ въ наше время, и можно думать, что рѣдкій случай грабежа не оканчивался смертью кого-либо. Когда нападеніе на лицо съ цѣлью грабежа имѣло послѣдствіемъ убійство собственника вещи, то виновный подлежалъ наказанію, установленному за злоумышленное убійство въ „обидоу" и „на разбои безо всякыя свады"; при убійствѣ же нападающаго съ цѣлью грабежа получало примѣненіе правило о невмѣненіи убійства вора на поличномъ, „во пса мѣсто" (ст. 24 Правды Ярославичей и 37 Р. Правды XIII в. [1]).

---

[1]) Въ нѣкоторыхъ древнихъ славинскихъ законодательствахъ существуетъ опредѣленіе, по которому убійство разбойника подобно тому, какъ убійство вора на поличномъ считается безнаказаннымъ; такъ, въ Видопольскомъ уставѣ 1288 г., въ Полоцкомъ статутѣ XV—XVII вв. (*Леонтовичъ*, Древне Хорвато-Далматское законодательство, стр. 71—126). Правило, дозволяющее убить дневнаго вора съ оружіемъ и ночнаго безъ оружія—обще всѣмъ древнимъ законодательствамъ; см. *Du*

Digitized by Google

Наконецъ, если грабитель успѣвалъ безнаказанно скрыться, то возстановленіе права собственности происходило по общимъ правиламъ, установленнымъ для дѣлъ о татьбѣ (ст. 13 Правды Ярослава; ст. 30, 33, 34, 36, 80 и 83 Русской Правды XIII в. [1]).

Существованіе разбоевъ въ X—XIV вв. доказывается нѣкоторыми свидѣтельствами исторіи и преданія; нашъ народный эпосъ содержитъ нѣсколько разказовъ о подвигахъ богатырей Владиміра св. противъ разбойниковъ; лѣтописи упоминаютъ о разбойникѣ Мосуто, пойманномъ въ 1008 г. и покаявшемся въ домѣ у митрополита; богатѣйшіе клады въ различныхъ мѣстахъ свидѣтельствуютъ тоже о разбояхъ въ древности (Соловьевъ, Исторія, т. I, стр. 163, 251 — 252; т. II стр. 112 — 114). Существуетъ мнѣніе, что разбойники умножились вслѣдствіе бѣгства тѣхъ закоренѣлыхъ язычниковъ, которые не хотѣли принимать христіанства; разумѣется, они должны были бѣжать въ отдаленные лѣса и жить тамъ на счетъ враждебнаго имъ общества. Вообще можно думать, что похищеніе чужой собственности обыкновенно совершалось въ разсматриваемую нами эпоху преимущественно въ видѣ болѣе или менѣе организованныхъ разбойническихъ шаекъ, преслѣдованіе которыхъ составляло исключительно предметъ административной и военной вооруженной расправы; при такихъ условіяхъ не было необходимости въ законодательныхъ опредѣленіяхъ о наказуемости за разбой.

Что касается одиночныхъ случаевъ грабежа, то при маломъ объемѣ имущественныхъ объектовъ и тѣсной сплоченности общинной жизни они не могли быть часты. Но, будучи весьма рѣдкимъ явленіемъ среди туземцевъ, грабежи постоянно повторялись относительно иностранцевъ.

Подобно другимъ древнимъ народамъ, Русскіе не отличались уваженіемъ къ частной собственности иноземцевъ, и мы имѣемъ въ историческихъ памятникахъ пѣлый рядъ свидѣтельствъ о грабежахъ иноземныхъ гостей; „всякій иностранецъ, говоритъ Каченовскій, считался не только лицомъ подозрительнымъ, но даже вреднымъ, относительно котораго грабежъ былъ вполнѣ терпимымъ и дозволеннымъ

Boys, Histoire du droit criminel des peuples anciens, Paris, 1845, p. 304; *Lubboc*, Les origines de la civilisation etc. Paris, 1873, p. 463.

[1]) По мнѣнію извѣстнаго изслѣдователя древне-славянскихъ правъ, Мацѣевскаго, русское законодательство *никогда не различало воровства отъ разбоя, первое ассимилировало второе*. См. Tissot, Le droit pénal etc. t. II, p. 123.

Digitized by Google

дѣйствіемъ“ [1]). Иноземцы старались гарантировать неприкосновенность своего имущества договорами съ Русскими, но можно думать, что въ этомъ малаго достигали; одною изъ причинъ заключенія договоровъ Новгорода съ нѣмецкими городами и Готландомъ (напр., въ 1230, 1338 и т. д.) было то обстоятельство, что съ увеличеніемъ населенія Новгородской области, при слабомъ полицейскомъ устройствѣ, разбои чрезвычайно усилились [2]). Изъ росписи товаровъ, отнятыхъ Русскими у Нѣмцевъ въ 1288—1311 гг. видно, что купцы часто подвергались ограбленіямъ и убійствамъ со стороны Псковитянъ (см. Русско-Ливонскіе Акты, № XLIX, 1301; № L, 1299—1307; договоръ смоленскаго князя Мстислава Давидовича съ Ригою 1229 г.; Р. Л. Акты, Anhang № 1, ст. 35 готл. ред., 37 рижск. ред.; Anhang, № II, 1230 — 1270, S. 451; Доп. къ Акт. Ист, т. I, № 6, 1294—1303; Докончальная Грам. 1360—1387, Доп. Ак. Ист., т. I, № 7; Договоръ 1393 Русско-Лив. Акты, № XCVI).

Отсутствіе спеціальныхъ постановленій о насильственномъ похищеніи чужой собственности въ древне-русскомъ законодательствѣ, какъ замѣчено было выше, далеко не составляетъ исключительнаго явленія въ исторіи уголовнаго права. Мы изложимъ нѣсколько извѣстныхъ намъ фактовъ, не считая себя въ правѣ дѣлать на основаніи ихъ какіе-либо общіе выводы. Въ законодательствѣ Индіи, Египта и Евреевъ не существовало особо опредѣленныхъ наказаній за грабежъ, хотя и извѣстны, напр., въ исторіи Египта случаи казни разбойниковъ; такъ, по свидѣтельству Діодора, царь Актизанъ велѣлъ обрѣзать уши у разбойниковъ, опустошавшихъ высоты Египта; въ другомъ случаѣ тотъ же царь сослалъ въ необитаемую страну разбойниковъ, помиловавъ ихъ отъ смертной казни. Но тутъ очевидно, подобно тому какъ и у насъ въ древности, идетъ рѣчь о разбойничьихъ шайкахъ, для истребленія которыхъ принимались мѣры административныя, не опредѣленныя въ уголовныхъ законахъ (Thonissen, Etudes sur l'histoire du droit criminel etc. Paris 1869 г. t. 1, pp. 144—154, 161—169; t. II, pp. 28—79, 115—205, 210—218). По мнѣнію Тониссена, отсутствіе въ уголовномъ правѣ Евреевъ опредѣленій о воровствѣ съ насиліемъ (le vol commis avec violence ou à main armée) объясняется тѣмъ, что воинственные нравы народа представляли серьезное, непреодолимое препятствіе для преступленій этого рода (Ibid., t. II, p. 214).

---

[1]) *Андреевскій.* О договорѣ Новгорода съ нѣмецкими городами и Готландомъ. Спб. 1855, стр. 5, 101, 105.

[2]) *Каченовскій.* Разсужденіе о Русской Правдѣ. *Учен. Зап. Моск. Университета*, 1835, № 111, стр. 368—370.

Digitized by Google

По праву мусульманскому, грабежъ (Raub) наказывался смертью, но если виновный приносилъ раскаяніе, то заслуживалъ прощеніе и вовсе освобождался отъ наказаній (см. *Mayer*, Geschichte der Strafrecht etc. Trier, 1876, § 76, S. 606—607). Въ уголовномъ правѣ Аѳинянъ, по свидѣтельству Тониссена, извѣстно было преступленіе разбоя (bandis), но, кажется, въ исключительной формѣ грабительства на пути, въ дорогѣ. Thonissen, Le droit pénal de la Republique Athénienne, Paris, 1875, p. 306; ср. Mayer, § 76, S. 601—602).

Древнѣйшіе законодательные памятники Римлянъ—законы 12 таблицъ, сохраняя въ себѣ слѣды первобытной формаціи, не выдѣляютъ вовсе насильственнаго похищенія чужой собственности изъ понятія воровства. «Въ древнѣйшее время, говоритъ Морецоль, тотъ, кто умышленно присваивалъ себѣ движимую вещь съ насиліемъ противъ ея обладателя, разсматривался строго гражданскимъ правомъ лишь какъ fur improbos, то-есть съ него взыскивалось, какъ за furtum (manifestum) (*Морецоль*, Учебникъ римскаго права, М. 1867 г. стр. 289—290; Zumpt, Das Criminalrecht der Römichhen Republik. t. 1, 374 etc).

Среди германскихъ народовъ древности грабежъ (Raub), по словамъ Гримма, «былъ столь же непостыднымъ и небезчестящимъ поступкомъ, какъ и Todschlag (неумышленное убійство); грабежъ можно противуставить тайному воровству подобно тому, какъ Todschlag—преступленію Mord; только послѣднее считалось преступленіемъ». Но чрезъ мѣру употребленная сила и насиліе, совершенныя надъ беззащитнымъ и безоружнымъ, дѣлали грабежъ дѣйствіемъ несправедливымъ, неравномѣрнымъ (unrechtlich). Grimm, Deutsche Recalterthümer, Gött., 1854, 5 Buch, Cap. 1, 634—635. Такимъ образомъ, если лицо, подвергшееся нападенію, было вооружено, то нападеніе обращалось въ вооруженное столкновеніе, драку, которая въ большинствѣ случаевъ, вѣроятно, кончалась смертью кого либо изъ участниковъ ея. Разбой, совершенно основательно замѣчаетъ французскій публицистъ Tissot, первоначально представлялъ актъ непріятельскаго нападенія: человѣкъ, семейство, община и народъ другой страны — все было враждебно и воровство имѣло характеръ войны, по крайней мѣрѣ, дѣйствя, достойнаго прославленія и поощренія. Въ вооруженной кражѣ видѣли родъ войны; эти понятія не рѣдко смѣшивались. Указывая на подобное смѣшеніе, Tissot замѣчаетъ, что одно находитъ свое объясненіе и оправданіе въ другомъ. Это не удивительно тамъ, гдѣ casus belli не имѣло другаго основанія, кромѣ каприза и произвола, гдѣ право войны считалось безконечнымъ и гдѣ народы смотрѣли другъ на друга враждебно, даже во время мира.

Digitized by Google

Въ Шотландіи и Ирландіи, еще въ XVII в., разбойничество не представляло ничего безчестнаго и нерѣдко принимало нѣкоторое религіозное освященіе; послѣднее явленіе не такъ давно наблюдалось въ Венгріи, у Валаховъ, гдѣ разбойники отличаются особенною набожностью. Въ Белуджистанѣ, въ Гвинеѣ похититель чужой вещи, уличенный въ третій разъ, обыкновенно говоритъ собственнику: «я отнялъ у тебя вѣщь силою, возьми ее тѣмъ же путемъ, иначе—ты не будешь ее имѣть». Въ этомъ нельзя не видѣть новаго указанія на то, что въ древнѣйшій періодъ жизни общества допускалась частная расправа въ случаяхъ насильственнаго похищенія чужой собственности (см. *Tissot*, Le dria pénal, 1869, t. II, 106, 111—112, 118—119).

Что касается древне-славянскихъ законодательствъ, то вездѣ мы находимъ понятіе насильственнаго похищенія чужой собственности; такъ у Чеховъ въ XI—XIII в. грабежъ находился въ одинаковыхъ условіяхъ, относительно наказанія и процессуальныхъ особенностей, съ воровствомъ, однимъ изъ самыхъ тяжкихъ преступленій, за которое слѣдовала смертная казнь и конфискація имущества. (См. О жупныхъ судахъ, изслѣд. Ирѣчка, «Архивъ ист. и прак. свѣд., относ. до Россіи», изд. Калачевымъ, кн. 6, 1861 г., стр. 59). По Винодольскимъ законамъ XIII в., разбой считался наиболѣе тяжкимъ преступленіемъ (Леонтовичъ, Древнее хорвато-далматское законодательство, Одесса, 1868 г., стр. 18 38, 44); въ процессуальномъ отношеніи разбой и татьба раздѣляютъ часто общую судьбу. По закону царя Душана, разбой наказывался строже нежели умышленное убійство и воровство (Законникъ Стефана Душана, соч. Ѳ. Зигеля, С.-Пб. 1872, ст. 87, 146, 151, и др.)- Въ Польшѣ, по статуту Казиміра Великаго, различали разбой и уличный грабежъ; разбойникъ обязанъ былъ очищаться такимъ же числомъ свидѣтелей какъ и воръ. Грабежъ составлялъ высшую степень воровства (Maciewski, § 169, S. 157—158; § 171, S. 159—160; § 172, S. 160). Но существованіе понятія насильственнаго похищенія чужой собственности въ древне-славянскихъ памятникахъ нисколько не служитъ доказательствомъ того, чтобы въ жизни славянскихъ народовъ не было періода, когда понятіе грабежа сливалось съ воровствомъ и убійствомъ, такъ какъ всѣ эти памятники, безъ сомнѣнія, выражаютъ болѣе развитое право народа-нежели это мы видимъ въ русскомъ законодательствѣ XI—XIII вв. Мы, напримѣръ, имѣемъ свидѣтельство исторіи, что воровство у древнихъ Славянъ принадлежало къ числу болѣе позднихъ преступленій, что среди славянскихъ общинъ, жупъ, это преступленіе долгое время было не извѣстно, или составляло весьма рѣдкое явленіе (напримѣръ, у Славянъ, жившихъ на Эльбѣ, Поморянъ, см. *Maciewski*, § 170, 158, *А. А. Котляревскій*, Книга о древностяхъ и

Digitized by Google

исторіи поморскихъ Славянъ въ XII в. Прага, 1874, стр. 43, 57—58 *Tissot*, Droit pénal etc., 122—123); объясненіе этого отчасти слѣдуетъ видѣть въ томъ обстоятельствѣ, что, сохраняя свято неприкосновенность частной собственности, Славяне до XIV в. отличались особенною хищностью за предѣлами своей общины, жупы; набѣги и грабежи были обычнымъ занятіемъ Поморянъ. «Вторженіе дунайскихъ Славянъ въ Византію, походы Руссовъ на Востокъ, разбои балтійскихъ Поморянъ ознаменованы отвагою и удальствомъ» (*Макушевъ*, Сказанія иностранцевъ о бытѣ и нравахъ Славянъ, С.-Пб. 1861, стр, 156—160). Грабежъ былъ до такой степени заурядным явленіемъ, что, по словамъ Мацѣевскаго, «даже люди высшаго сословія занимались грабительствомъ, если не было стычекъ съ непріятелемъ». (Очеркъ ист. письменности и просвѣщенія Слав. народовъ до XIV в. Чтенія Общ. Ист. Древн. Рос. 1846 г., № 2, стр. 65). Въ жизни Поморянъ «страсть грабежа, повальная болѣзнь добычи не рѣдко приводила въ забвеніе естественныя узы народности; одна часть племени ополчалась на другую, грабила и работила ее, и сама, въ свою очередь, подвергалась той же участи» (*Котляревскій*, Древности права, Прага 1847, стр. 51—52, 25—26, 54, 65, 149). Война, пиратство и грабежъ были явленіями почти однородными (его же Книга о древностяхъ и т. д. стр. 111). При такихъ особенностяхъ жизни древнихъ Славянъ, при хищности[1] и враждебности ихъ къ сосѣдямъ, не удивительно, что воровство у нихъ было рѣдкимъ явленіемъ, такъ какъ пограничные сосѣдскіе набѣги представляли полную возможность къ удовлетворенію корыстолюбія и хищничества.

§ 6. Въ исторіи развитія правовыхъ началъ въ разсматриваемую эпоху церковно-византійское право имѣло большое значеніе и вліяніе; лѣтописи указываютъ, что церковныя правила древняго греческаго Номоканона имѣли силу со времени крещенія русскаго народа до конца XV и XVI вв., но, начиная съ этого времени, юрисдикція святительскаго суда значительно ограничивается. Кормчія имѣли значеніе источниковъ права не только въ судахъ церковныхъ, но и свѣтскихъ и кругъ дѣлъ, подлежащихъ у насъ суду церковному, по замѣчанію Неволина, былъ распространенъ до такого объема, до какого въ Греціи онъ никогда не достигалъ [1]). Обладая обширными поземель-

[1]) *Разенкампфъ*, Обозрѣніе Кормчей и т. д. стр. 228—229; *Калачевъ*, О значеніи Кормчей и т. д. стр. 1 — 3; *Неволинъ*, Полное собр. соч., т. VI, С.-Пб. 1859, О пространствѣ церковнаго суда въ Россіи до Петра Великаго стр. 334.

Digitized by Google

ными имуществами, духовенство распространяло свою юрисдикцію по всѣмъ дѣламъ на лицъ, жившихъ на этихъ земляхъ. При такихъ условіяхъ наши кормчія имѣли судебное практическое значеніе и съ этой стороны постановленія ихъ не могутъ быть пройдены молчаніемъ изслѣдователемъ исторіи русскаго права. Отсутствіе особыхъ опредѣленій относительно насильственнаго похищенія чужой собственности въ русскихъ законодательныхъ памятниковъ восполнялось въ кормчихъ, которыя представляютъ вполнѣ опредѣленное понятіе грабежа. По закону Леона, царя премудраго, и Константина, виновные въ ограбленіи и убійствѣ подлежали смертной казни чрезъ повѣшеніе (Разбиваяи и присѣданіа творяя и оубивая, на немже мѣстѣ і—атъ боудетъ, да востокнутъ его на древо"); за поджогъ съ цѣлью ограбленія виновный наказывался сожженіемъ, за ограбленіе мертвыхъ отсѣченіемъ руки, за воровство—возвращалъ двойную стоимость вещи и т. д. (Печатанная Кормчая, II, гл. 46, стр. 24—29). Въ одномъ изъ источниковъ Кормчихъ находимъ слѣдующія главы: „о татбѣ" „о подемницехъ разбойниковъ" „о древесехъ явѣ, или тай сѣченныхъ" „о сильно вещехъ въсхищенныхъ" и т. д. (См. Розенкампфъ, стр. 117—123, приб. № 3). Всѣ означенныя постановленія нашихъ кормчихъ, безъ сомнѣнія, имѣли извѣстное вліяніе на русское право, которое уже въ слѣдующемъ періодѣ выдѣляетъ изъ круга правонарушеній понятіе насильственнаго похищенія чужой собственности.

Изложенное въ настоящей главѣ даетъ намъ основаніе для слѣдующихъ выводовъ:

1) Извѣстные намъ источники русскаго національнаго права XI—XIII вв. не представляютъ вовсе понятія насильственнаго похищенія чужой собственности, какъ преступленія sui generis.

2) Существующая въ наше время терминологія для выраженія этого понятія въ разсматриваемую эпоху имѣетъ совершенно иное значеніе: разбой означалъ убійство, а подъ грабежемъ понимался всякій насильственный захватъ чужаго имущества—будетъ или это дѣйствіемъ установленной власти или личнаго произвола или народнаго волненія.

3) Отсутствіе понятія насильственнаго похищенія чужой собствен-

Digitized by Google

ности въ древнѣйшій періодъ русскаго законодательства не составляетъ исключительнаго явленія въ исторіи уголовнаго права.

4) Не смотря на отсутствіе въ законодательствѣ разсматриваемаго періода юридическаго понятія разбоя, какъ особаго преступленія, нельзя сказать, чтобы это понятіе вовсе не было извѣстно въ судебной практикѣ; рецептированное право, первоначально въ договорахъ съ Греками, а потомъ въ Кормчихъ и другихъ памятникахъ, содѣйствуетъ выдѣленію насильственнаго похищенія чужой собственности изъ круга личныхъ и имущественныхъ преступленій, хотя признаки этого выдѣленія успѣли обнаружиться лишь только въ XIV и XV вѣкахъ.

II.

Періодъ мѣстныхъ законовъ, до Судебниковъ.

§ 7. Въ исторіи русскаго права нѣтъ другаго періода болѣе бѣднаго источниками для воспроизведенія юридическаго быта эпохи, какъ время съ XIII в. по XV в. На пространствѣ двухъ вѣковъ мы не имѣемъ ни одного памятника, который обнималъ бы, подобно Русской Правдѣ, почти всю область дѣйствующаго права; все, что мы имѣемъ относительно юридическаго быта настоящаго періода, ограничивается нѣсколькими уставными, судными и жалованными граматами, которыя не имѣли характера общихъ законодательныхъ памятниковъ и по содержанію своему даютъ очень мало для исторіи матеріальнаго уголовнаго права. Отличительною чертой развитія русскаго законодательства XIV—XV вв. слѣдуетъ признать сепаратизмъ, случайность отдѣльныхъ постановленій, отсутствіе общей идеи и руководящей законодательной нити. Особенности въ развитіи законодательствъ находятся въ зависимости отъ условій общественной и политической жизни народа данной эпохи; въ настоящемъ случаѣ эти условія были крайне неблагопріятны: удѣльный періодъ съ его безконечными смутами, монгольское иго, надолго задержавшее правильный ростъ русскаго общества, отсутствіе единой власти и сильное развитіе областной автономіи служатъ объясненіемъ отсутствія общаго законодательнаго памятника въ разсматриваемую эпоху. Русская Правда остается по прежнему общимъ связующимъ элементомъ въ системѣ права, но мѣстныя особенности, измѣненіе условій обще-

Digitized by Google

ственной жизни и развитіе правовыхъ понятій измѣняютъ и дополняютъ во многомъ этотъ древнѣйшій законодательный памятникъ.

Въ сферѣ уголовнаго права періодъ мѣстныхъ законовъ характеризуется борьбой между интересами частными и общественными; въ памятникахъ этого времени, вслѣдствіе недостаточнаго развитія процессуальныхъ формъ, нѣтъ еще яснаго сознанія различія между гражданскою и уголовною неправдой. Обвинительный процессъ является общимъ какъ для дѣлъ гражданскихъ, такъ и уголовныхъ; въ основаніи процесса положено было начало частнаго договора и примиреніе лица пострадавшаго съ обиженнымъ имѣло почти полную юридическую силу. Но въ судопроизводствѣ этого времени начинаютъ уже проявляться начала слѣдственнаго процесса (Псков. Суд. Грамота, ст. 97; Новгород. Суд. Гр., ст. 34, 36, см. христоматію Владимирскаго-Буданова, в. 1, стр. 162, 184); нѣкоторыя уголовныя дѣянія получаютъ общественное значеніе (Двинск. Уст. Гр., ст. 6, Пск. Суд. Гр. ст. 97); кругъ преступленій увеличивается государственною измѣною, оскорбленіемъ словомъ, церковною кражею и т. д., а въ системѣ наказаній впервые появляется и получаетъ все большее и большее развитіе смертная казнь (Двинск. Уст. Гр., ст. 5; Псков. Суд., ст. 7 и 8).

Случаи насильственнаго похищенія чужой собственности въ разсматриваемую эпоху были очень частымъ явленіемъ, но это зло не успѣло дойдти до такихъ чрезвычайныхъ размѣровъ, какъ въ XVI—XVII вв., а потому оно и не вызывало особыхъ мѣръ со стороны правительственныхъ органовъ. Въ вольныхъ городахъ нашихъ пожары, которые были особенно часты въ XIV в., сопровождались обыкновенно грабежемъ; недобрые люди по обычаю грабили; „окаянные человѣцы", какъ называетъ ихъ лѣтописецъ, не боясь Бога, или не жалѣя своей братьи въ бѣдѣ, поспѣшали похитить чужое добро, чтобъ прибрать его въ свои руки" (Костомаровъ, т. II, стр. 112—118, 165—177; Соловьевъ, т. IV, стр. 343—344). Вообще, всякое общественное бѣдствіе, неурожай, моръ, голодъ, пожары, война и т. д. служили поводомъ къ грабежу. Особенно, кажется, страдали отъ грабежа монастыри; духовенство принимало свои мѣры противъ разбойниковъ, лишая ихъ причастія, отлучая иногда вовсе отъ церкви (Посланіе священнослужителямъ 1499 г., Акты Ист. т. I., № 109; Посланіе митрополита Геронтія Вятскому духовенству 1486—1489 г., ib. № 97 и 98; Посланія митрополита Іоны Вятскимъ воеводамъ и жителямъ около 1452, ib. № 261); князья иногда посылали своихъ людей для

Digitized by Google

защиты монастырей отъ разбойниковъ,—такъ въ 1485 г. великій князь Іоаннъ Васильевичъ послалъ въ Троицко-Сергіевскій монастырь пристава Сенку Кулпу для защиты монастыря „отъ Боровичъ и Кременчанъ и Медынчанъ, и отъ иныхъ тамошнихъ людей“ (А. Э. т. I, № 113).

Однимъ изъ характерныхъ явленій Новгородской жизни былъ обычай повольничества, родъ разбоя, обычай вовсе неизвѣстный другимъ славянскимъ племенамъ на Руси. „Въ XIV в., говоритъ Г. Костомаровъ, составлялись разбойническія шайки, разносившія страхъ на востокѣ нынѣшней Россіи подъ именемъ ушкуйниковъ (отъ слова ушкуй, означавшаго лодку особой постройки [1])“. Новгородская вольница состояла по большей части изъ молодыхъ людей, не принимавшихъ участія въ общественныхъ дѣлахъ и искавшихъ простора для своего удальства; кромѣ того частыя общественныя бѣдствія, моръ, голодъ, пожары и т. д. лишали населеніе осѣдлости, увеличивали число гуляющихъ людей, которые, вступая въ шайки ушкуйниковъ, искали счастья и богатства внѣ своей земли. По большей части ушкуйники отправлялись внизъ по Волгѣ и ея притокамъ; на пути они грабили купцовъ, прибрежное населеніе, сжигали цѣлые города; на сколько велика была сила ушкуйниковъ видно изъ того, что они разграбили въ 1375 г. Кострому и Нижній-Новгородъ, за что Дмитрій Донской съ князьями и съ ополченіемъ многихъ русскихъ городовъ подходилъ къ Новгороду. Въ самомъ Новгородѣ на дѣйствія ушкуйниковъ, предававшихся грабежу по Волгѣ, смотрѣли снисходительно и участіе въ подобныхъ грабежахъ не составляло въ глазахъ Новгородцевъ чего либо безчестнаго и постыднаго; напротивъ, нерѣдко ушкуйники, вернувшись на родину, становились тысячскими, воеводами и даже посадниками Новгорода. Но мало по малу, по мѣрѣ усиленія Москвы и ослабленія Новгорода, набѣги ушкуйниковъ становятся все рѣже и рѣже и наконецъ въ XV в., кажется, вовсе прекращаются.

§ 8. Ближайшій къ Русской Правдѣ по времени и содержанію

---

[1]) *Костомаровъ*, Сѣверо-русскія народоправства, т. II, стр. 119. Иначе думаетъ новѣйшій профессоръ Бѣляевъ, по мнѣнію котораго обычай повольничества существовалъ еще въ до-Рюриковское время, «когда походы Новгородской вольницы, конечно, были обширнѣе» (Лекціи, стр. 25—26). О повольничествѣ см. Разсказы изъ Русс. Ист., М. 1864, кн. II, *И. Д. Бѣляева*, стр. 107, 575—577. *Костомаровъ*, Ibid., т. I, стр. 128, 131, 133, 141, 147 и др.; т. II, гл. VIII и IX; *Соловьевъ*, Исторія, т. IV, стр. 645; *Бестужевъ-Рюминъ*, Исторія, стр. 347.

Digitized by Google

памятникъ, Уставная Двинская Грамота 1397 года не упоминаетъ вовсе о грабежѣ и разбоѣ, а потому мы не останавливаемся на этомъ памятникѣ. Псковская Судная Грамота (1397—1467 г.)—первый законодательный сборникъ, который заключаетъ въ себѣ опредѣленія, касающіяся насильственнаго похищенія чужой собственности; въ первой же статьѣ этого сборника мы находимъ три выраженія, относящіяся къ предмету настоящаго изслѣдованія: разбой, находъ и грабежъ [1]). Что выражаютъ эти понятія, какіе отличительные признаки каждаго изъ нихъ? Изслѣдователи Псковской Судной Грамоты почти ничего не даютъ для выясненія „разбоя, находа и грабежа". Г. Устряловъ вовсе оставляетъ безъ объясненія это выраженіе, а Энгельманъ, правильно понимая выраженіе „грабежъ", совершенно ошибочно видитъ въ „находѣ" покушеніе на грабежъ (?) и слишкомъ мало сказалъ, замѣтивъ, что понятіе разбоя Псковской Судной Грамоты „ближе подходило къ нынѣшнему смыслу сего слова, нежели къ тому значенію, какое оно имѣло въ Русской Правдѣ (умышленное убійство [2])".

Существованіе одного и того же наказанія за разбой, находъ и грабежъ, трудность разграниченія этихъ понятій наводитъ первоначально на мысль—не слѣдуетъ ли видѣть здѣсь понятія тождественныя, синонимы; но дальнѣйшее изученіе вопроса, а также то обстоятельство, что отсутствіе градаціи и степеней въ преступномъ дѣйствіи, существованіе одного и того же наказанія за разновидности одного и того же преступленія, составляетъ одну изъ особенностей Псковской Судной грамоты (см. Энгельманъ, § 72, стр. 116)—заставляетъ отказаться отъ мысли о тождественности приведенныхъ выраженій. Напротивъ, можно съ полною увѣренностью думать, что „разбой, находъ и грабежъ" выражаютъ различныя понятія, имѣющія общій признакъ насильственнаго дѣйствія, направленнаго противъ имущества лица. Ближайшее, болѣе опредѣленное разграниченіе этихъ по-

---

[1]) То обстоятельство, что въ Псковской Судной грамотѣ мы находимъ повидимому довольно развитое понятіе насильственнаго похищенія чужой собственности въ то время, какъ ни одинъ изъ предшествующихъ законодательныхъ памятниковъ не знаетъ его, не должно насъ удивлять: то же явленіе наблюдается по вопросу о поземельной собственности, относительно которой Русская Правда вовсе не упоминаетъ (См. *Дювернуа*, Источники права, стр. 297—299).

[2]) *Устряловъ*, Изслѣдованіе Псковской Судной Грамоты 1467 г. С.-Пб. 1855, стр. 63. *Энгельманъ*, Гражданскіе законы Псковской Судной Грамоты. С.-Пб. 1855, § 50, стр. 80.

Digitized by Google

нятій представляется весьма затруднительнымъ, но это обстоятельство не можетъ, разумѣется, останавливать изслѣдователя, если только въ историческихъ памятникахъ существуютъ хоть какія нибудь данныя для тѣхъ или иныхъ выводовъ.

Приступая къ анализу извѣстнаго понятія, необходимо прежде всего выдѣлить изъ состава его несомнѣнные или наиболѣе вѣроятные признаки и затѣмъ открывается возможность чисто логическимъ путемъ прійдти къ тому или другому заключенію. Этимъ пріемомъ мы воспользуемся при выясненіи понятія разбоя Псковской Судной Грамоты. Выше, въ первой главѣ, мы старались доказать, что въ древнѣйшій періодъ исторіи русскаго права слово „разбой“ служило общимъ выраженіемъ для убійства; сохраняется ли это значеніе „разбоя“ въ Псковской Судной Грамотѣ? Отвѣтъ можетъ быть только отрицательный, по слѣдующимъ основаніямъ: 1) для выраженія понятія смертоубійства Псковская Судная Грамота знаетъ спеціальный терминъ „головщина“ (ст. 26, 96 и 98), а потому нѣтъ основанія допустить существованіе въ одномъ и томъ же памятникѣ двухъ словъ „разбой“ и „головщина“ для выраженія одного и того же понятія; 2) въ историческихъ памятникахъ XIV—XV вв. существовало совершенно ясное и несомнѣнное разграниченіе убійства и разбоя (см. Ханскій ярлыкъ 1313 г., Собр. Госуд. Гр. и Дог., ч. II, № 7; ханскій ярлыкъ 1337 г., ibid. № 11; Грамота великаго князя Ивана Калиты архіепископу Іосифу 1340 г., Розенкампфъ, стр. 127, приб. № IV; Дог. Грам. около 1398 г., А. Э. Эксп. т. I, № 14; Жалов. Грам. 1363 — 1389, ibid., № 7; Дог. Грам. 1402, Собр. Госуд. Гр. и Дог. I, № 36; Дог. Гр. 1426—1461, Собр. Госуд. Грам. и Дог., ч. I, № 18; Дог. Гр. 1428, Соб. Госуд. Гр. и Дог. ч. II, № 43; Дог. Гр. 1433 г., ibid. №48, Дог. Гр. 1434, № 53; Дог. Гр. 1451, № 76; Дог. Гр. 1471, №; 20 Дог. Гр. 1496, № 127 и многіе другіе акты). Такимъ образомъ, отрицательный признакъ понятія разбоя Псковской Судной Грамоты заключается въ томъ, что оно не имѣетъ тождественнаго значенія съ разбоемъ Русской Правды, то-есть разбой въ настоящемъ случаѣ не выражаетъ понятіе убійства. Различіе въ историческихъ памятникахъ разсматриваемой эпохи разбоя отъ татьбы и душегубства, а также указанный нами отрицательный признакъ „разбоя“—даютъ основаніе думать, что подъ разбоемъ Псковской Судной Грамоты нельзя понимать ничего иного, какъ насильственное похищеніе чужой собственности, гдѣ злонамѣренное присвоеніе принадлежащаго другому имущества является цѣлью преступнаго дѣйствія; правда, нельзя указать положительные при-

Digitized by Google

знаки упомянутаго значенія разбоя Судной Грамоты, такъ какъ памятники древняго законодательства очень мало даютъ для догмы права, но какое же иное понятіе можно предполагать въ „разбоѣ“? Что касается того — не былъ-ли разбой Псковской Судной Грамоты преступленіемъ, совершавшимся шайкой, не сопровождался ли онъ всегда смертоубійствомъ, тяжкими ранами и побоями, или достаточно было открытаго, явнаго похищенія чужаго имущества, хотя бы и безъ физическаго насилія противъ лица — на все это историческій матеріалъ не даетъ отвѣта, да и не можетъ дать, думаемъ мы, такъ какъ кругъ юридическихъ понятій того времени для этого былъ слишкомъ ограниченъ и бѣденъ содержаніемъ.

Въ Псковской Судной Грамотѣ мы впервые встрѣчаемъ опредѣленія, касающіяся поземельной собственности; въ ст. 9 этого сборника находимъ цѣлый рядъ вполнѣ опредѣленныхъ и ясныхъ понятій относительно факта занятія земли и условій, при которыхъ этотъ фактъ порождаетъ извѣстныя юридическія послѣдствія. Историческій процессъ развитія юридическихъ понятій указываетъ на то, что на ряду съ законами, опредѣляющими условія владѣнія землею, являются опредѣленія, гарантирующія поземельную собственность отъ насильственныхъ посягательствъ; законы опредѣлительные вызываютъ законы охранительнаго содержанія. Въ указанномъ явленіи мы находимъ объясненіе того, что Псковская Судная Грамота въ первой же статьѣ говоритъ о „находѣ“ и сравниваетъ его, по наказуемости, съ разбоемъ и грабежомъ. — Что слѣдуетъ понимать подъ „находомъ“? Нельзя не согласиться съ тѣмъ мнѣніемъ, что „находъ“ Псковской и „наѣздъ“ Новгородской Судныхъ Грамотъ имѣютъ совершенно тождественное значеніе (Дювернуа, стр. 298), въ словарѣ Linde мы находимъ подтвержденіе указаннаго мнѣнія [1]). Въ однихъ историческихъ памятникахъ „наѣздъ“ фигурируетъ наряду съ рабоемъ и татьбой („А гдѣ учинится разбой, или татба или наѣздъ изъ твоей вотчины на нашихъ людей, и о томъ суда вопчего не ждати....“ Дог. Гр. 1547 г., Соб. Госуд. Гр. и Дог., ч. I, № 65;

[1]) Словарь *Linde*, т. III, стр. 187 и 217. Nachod—napad, napadnienie na kogo, naiazd, находъ, нахожденіе.—Naiazd, naiźdźka, наѣздъ, находъ, naiechanie, uderzenie na kogo; Einfall in fremde Güter, Einritt. Вотъ объясненіе слова «наѣздъ» польскаго писателя: «Przez naiazd domu szlacheckiego, rozumie się napadnienie gwałtowne onego zboyną ręką, tamże zabicie, skaleczenie lub zbicie gospodarza albo domownika iego, или Naiezdzam kogo, to iest, maiętnoşç, dom czyy» (стр. 217—218).

Digitized by Google

См. Акты Зап. Россіи, т. I, Посольскія рѣчи 1496 г., №134, а въ другихъ, напротивъ, о наѣздѣ и грабежѣ говорится отдѣльно отъ разбоя и татьбы (Дог. Гр. 1471 г., Соб. Госуд. Гр. и Дог., ч. I, №20).

Можно думать, что находъ, наѣзды имѣли много общаго съ „наѣздами", бывшими долгое время заурядным явленіемъ въ Литовской и Юго-Западной Руси, которое въ XVII—XVIII вв. стало какимъ-то хроническимъ недугомъ общественной жизни той эпохи. Заносчивые шляхтичи не хотѣли признать въ своихъ личныхъ спорахъ авторитетъ закона и установленной власти, и постоянно предпринимали съ своими слугами и знакомыми сосѣдскіе наѣзды, имѣвшіе цѣлью или завладѣть спорною поземельною собственностью или отплатить врагу за обиду. Указанное нами явленіе слишкомъ извѣстно всѣмъ, сколько нибудь знакомымъ съ исторіей Литовской Руси, чтобы входить въ подробности его; достаточно пересмотрѣть, напримѣръ, изданные Кіевскимъ Центральнымъ Архивомъ описи древнихъ актовъ, чтобы убѣдиться, насколько часты были наѣзды и грабежи между шляхтой XVI—XVIII вв. (См. описи актовыхъ книгъ Кіевскаго Центральнаго Архива, 1869 г. №№ 1, 2, 3, 4, 5 и 8; 1871, № 6, 1872, № 7 и 9; 1873, № 21; 1874, 18; см. также любопытное изслѣдованіе Иванишева: Жизнь князя А. М. Курбскаго въ Литвѣ и на Волыни, стр. 157, 165, 168, 179 и т. д. [1]). Разумѣется, между „наѣздомъ" сѣверно-русскихъ вѣчевыхъ городовъ XIV—XV вѣковъ и „наѣздомъ" литовской Руси нельзя провести полную аналогію, но для нашего предмета настоящее сравненіе имѣетъ ту цѣну, что оно подтверждаетъ положеніе, по которому подъ наѣздомъ никакъ нельзя понимать нападеніе на имущество съ признаками преступнаго дѣйствія въ родѣ разбоя и грабежа въ современномъ значеніи этихъ словъ. Наѣзды Литовской и Юго-Западной Руси имѣли болѣе общаго съ самоуправствомъ, самосудомъ, чѣмъ съ злонамѣреннымъ похищеніемъ чужой собственности съ корыстною цѣлью; въ этомъ же значеніи извѣстны властельскіе наѣзды въ старой Сербіи, въ Чехіи и Польшѣ (См. Зигель, Зак. Стеф. Душана, Прилож., стр. 81, ст. 143, прим. 1 [2]). Въ актахъ XV в. о „наѣздѣ" чаще всего говорится тамъ, гдѣ дѣло идетъ о самоуправствѣ; напримѣръ, въ Судебникѣ короля

[1]) Литовскій Статутъ, 1529 г., Разд. II, п. 16; Разд. VII, п. 1; Лит. Ст. 1566, Разд. II, Арт. 1; Разд. IV, Арт. 16.

[2]) «Выбой» (invasio aedium) и «гордость» (violatio fundi) у Чеховъ, «надворе» въ Полоцкомъ статутѣ; см. ниже.

Digitized by Google

Казиміра Ягелловича, данномъ Литвѣ въ 1468 г. „а такожъ кому будетъ до кого какое дѣло будеть земное дѣло, ино ѣздоки побрати; а будуть иные которыи дѣла, ино судьи побрати, а искати правомъ; а порубовъ и наѣздовъ не надобѣ никому же чинити“ (ст. 20). Въ слѣдующей затѣмъ статьѣ мы видимъ, что наѣздъ, т. е. насильственное завладѣніе землею, въ данномъ случаѣ вызываетъ чрезвычайныя государственныя мѣры, а именно: „судъ верховной власти, непремѣнно великокняжескій“ (ст. 21. См. Христоматія М. Ф. Владимірскаго-Буданова, в. 11, стр. 48—49, прим. 33). Новгородская Судная Грамота велитъ „до суда на землю не наѣзщать“ (ст. 7) и говоритъ о наѣздѣ или грабежѣ, въ связи съ искомъ о поземельной собственности, „въ земскомъ дѣлѣ“ (ст. 10 и 11). Отмѣтимъ еще слѣдующее обстоятельство: какъ Литовскій Судебникъ 1468, такъ и Новгородская Судная Грамота, а также Дог. Грамота Вел. Новг. съ Вел. Кн. Всеросс. Іоанномъ Васильевичемъ 1471 г. (Собр. Госуд. Гр. и Дог., ч. 1, № 20)—не отдѣляютъ наѣзды отъ грабежа („поруба“ въ Лит. Судебникѣ), что заставляетъ видѣть въ разграбленіи чужаго имущества одинъ изъ признаковъ понятія „наѣзда“, „находа“. При слабости общественной власти и необезпеченности частной собственности, насиліе было довольно обыкновеннымъ послѣдствіемъ возникшаго поземельнаго спора; въ сборникахъ актовъ XVI—XVII вѣковъ мы находимъ рядъ дѣлъ, гдѣ наѣздъ, сопровождаемый боемъ и грабежемъ, составлялъ предметъ чисто гражданскаго иска лицъ потерпѣвшихъ. Подобные наѣзды совершались скопомъ при участіи прикащиковъ, старцевъ монастырей и крестьянъ; нерѣдко они сопровождались изгнаніемъ владѣльцевъ съ занимаемой ими земли и поселеніемъ другихъ; такъ, напримѣръ, въ 1554 г. Ворбазахской волости крестьянинъ Якуня искалъ на Троицкомъ игуменѣ Ѳеодосіи и на старцѣ Галасіи въ томъ, что „тотъ, г-не, игуменъ Ѳедосѣй да старецъ Галасея съ тѣми своими крестьяны пріѣхали ко мнѣ... да меня, г-не, били и грабили... да мене, г-не, изъ того починка изъ Судцкого выбили вонъ, да своихъ хрестьянъ посажали“ (Акты отн. до гражд. расправы, изд. А. Ѳедотовымъ-Чеховскимъ, Кіевъ, 1860 г., т. 1, № 65, стр. 126) или „отъ Николы Чудотворца Дудина монастыря старецъ Елисей“ съ крестьянами принесли въ 1553 г. жалобу „на Матфея, да на Михайла, да на Ондрея-на Володимеровыхъ дѣтей Скорятина“ и т. д. въ томъ, что обвиняемые „пріѣхали, Г-рь, на монастырскую деревню на Чернцово селищо.... со многими людми разбоемъ, да насъ, Г-рь, били

Digitized by Google

и грабили... и деревню засѣли Черницовъ селище, и насъ, Г-рь, изъ деревни и нашихъ крестьянъ сбили..." (Тамъ же, № 66; стр. 128). За рѣдкимъ исключеніемъ, наѣзды имѣли тѣсную связь съ поземельнымъ споромъ, сопровождались „боемъ и грабежемъ"; въ судныхъ дѣлахъ вслѣдъ за обвиненіемъ въ боѣ и грабежѣ почти всегда шли доказательства правъ на луга, мельницы, земли, покосы и т. д. (А. Э. Э., т. 1, № 94. Три списка двинскихъ земель, 1471 г., стр. 74—75; А. отн. до гражд. распр., т. 1, дѣло 1543, № 57, дѣло 1557, № 70; 1561, № 75; 1636, № 104; 1636, № 105; т. II, дѣло 1447, № 115 [1]). Въ нѣкоторыхъ, впрочемъ, весьма рѣдкихъ случаяхъ, сосѣдскіе или властельскіе наѣзды не находились, кажется, въ связи съ поземельнымъ споромъ, но во всякомъ случаѣ имѣли мотивомъ своимъ личные счеты между сосѣдями, совершались скопомъ, при участіи многихъ и состояли въ насильственномъ нападеніи на недвижимое имущество лица и его крестьянъ (Акты юридическіе, т. I, дѣло о наѣздѣ на село Хрепелево, 1579, № 46; дѣло о грабежѣ помѣщицы Анны Плоховой 1613 г., № 50). Изложенное убѣждаетъ насъ въ томъ, что подъ находомъ или наѣздомъ слѣдуетъ разумѣть насильственное, открытое нападеніе на недвижимое имущество извѣстнаго лица, совершавшееся скопомъ, по сосѣдству, изъ-за поземельныхъ или какихъ либо личныхъ счетовъ съ пострадавшимъ, причемъ ограбленіе являлось одинъ изъ признаковъ, но никакъ не цѣлью преступнаго дѣйствія.

Выше мы замѣтили, что Псковская Судная Грамота открываетъ передъ глазами историка-юриста цѣлый міръ новыхъ понятій, но изъ этого, конечно, не слѣдуетъ, чтобы эти понятія явились вдругъ, безъ обычнаго, весьма долгаго подготовительнаго процесса формированія правовыхъ идей въ обществѣ. Въ Псковской грамотѣ грабежъ впервые встрѣчаемъ мы на ряду съ разбоемъ и съ этой поры до нашего времени эти два понятія являются вмѣстѣ во всѣхъ сколько нибудь важныхъ законодательныхъ памятникахъ; признаки разграниченія этихъ понятій порой рѣшительно неуловимы: являясь въ однихъ памятникахъ, они исчезаютъ въ другихъ и вновь являются въ третьемъ и т. д. Псковская Судная Грамота не говоритъ о грабежѣ въ одномъ какомъ либо опредѣленномъ значеніи: 1) въ одномъ случаѣ Псков-

[1]) «Древнѣйшій поземельный споръ, справедливо замѣчаетъ Дмитріевъ, имѣлъ всегда основаніемъ давность, а ближайшимъ поводомъ *насильство*. См. *Дмитріевъ*, Ист. судеб. инстанцій, стр. 245.

Digitized by Google

ская Судная Грамота подъ грабежомъ понимаетъ народное возстаніе, „А кто съ чюжой земли пріѣхавъ, или подъ пожаръ за недѣлю, или по грабежу, и тотъ иметъ запираться, ино тотъ судъ судити на того волю...“ (ст. 17, см. христоматію, стр. 134, прим. 51); 2) въ другомъ случаѣ съ понятіемъ грабежа сливаются дѣйствія самоуправныя: „а кто ночнетъ на волостеляхъ посула сочить, да и портище сойметъ, или конь сведетъ; а молвитъ такъ: въ посулѣ есми снялъ, или конь свелъ, ино быти ему въ грабежи, хто въ посули снялъ, или коня свелъ“ (ст. 48) или: „а истецъ, пріѣхавъ съ пристáвомъ, а возметъ что за свой долгъ силою, не сутяжетъ своего исца, ино быти ему оу грабежу; а грабежъ судити рублемъ, а приставное печатать виноватому“ (ст. 67) [1]); 3) въ третьемъ случаѣ грабежъ является однимъ изъ обстоятельствъ, сопровождающимъ бои, побои. Но ни въ одномъ изъ приведенныхъ случаевъ нельзя видѣть признаковъ грабежа, какъ преступленія sui generis, направленнаго противъ имущества лица. Существуетъ мнѣніе, что Псковской Судной Грамотѣ извѣстно было понятіе грабежа съ тою же цѣлью, какъ и при воровствѣ, то-есть lucri faciendi causa, что это понятіе искусственно было распространено на случаи, когда лицо захватываетъ находящуюся во владѣніи другаго вещь, чтобы удовлетворить себя безъ содѣйствія власти (Дювернуа, стр. 304), но нельзя согласиться съ этимъ мнѣніемъ; образъ выраженія въ приведенныхъ статьяхъ судной грамоты „быти ему въ грабежи“ только при томъ условіи могъ бы служить указаніемъ на то, что здѣсь „не первоначальный, а распространенный смыслъ этого слова“—еслибы возможно было доказать, что въ Псковской Судной Грамотѣ и въ прочихъ историческихъ памятникахъ этой эпохи грабежъ выдѣлялся въ особое самостоятельное преступленіе съ опредѣленными признаками и злоумышленою цѣлью; между тѣмъ, ничто намъ не указываетъ на существованіе подобнаго понятія ни въ періодъ Русской Правды, ни въ судныхъ грамотахъ, ни въ другихъ актахъ XIV—XV в. Не допуская существованія въ Псковской Судной Грамотѣ понятія грабежа, какъ преступнаго дѣйствія съ злоумышленною, корыстною цѣлью, мы думаемъ, что этотъ памятникъ усматривалъ въ случаяхъ самоуправства не распространенное понятіе грабежа, а самый грабежъ, и смѣшивалъ такимъ образомъ эти два сход-

[1]) Почти тождественное постановленіе находимъ мы въ законникѣ царя Стефана Душана: «если кто что (свое) узнаетъ и захватитъ или возьметъ (силою), да платитъ, какъ воръ и разбойникъ» (см. *Зигель*, прилож., стр. 67, ст. 117).

Digitized by Google

ныя по внѣшнимъ признакамъ, но совершенно различныя по внутреннему содержанію понятія. Въ настоящемъ случаѣ нельзя видѣть какую либо оригинальную особенность Псковской Судной Грамоты, такъ какъ во многихъ актахъ, начиная съ XII в. подъ грабежомъ слѣдуетъ понимать дѣйствія самоуправныя (см. выше § 5; дог. грамота 1407, Р. Л. Акты, № CLXIV, стр. 131; № CLXV, стр. 132; Наказ. Грамота Кіевск. воеводѣ князю К. Острожскому 1576, А. З. Р., т. III, № 72; Окр. Кор. Гр. раднымъ панамъ и городскимъ сановникамъ 1584, ibid, № 139).

Въ законодательныхъ и судныхъ историческихъ памятникахъ до конца XVII ст. бой и грабежъ почти всегда при обвиненіи шли вмѣстѣ; очень часто обвиненіе въ боѣ и грабежѣ присоединялось къ иску о поземельной собственности и о межахъ. Псковская Судная Грамота, за исключеніемъ первой ея статьи, гдѣ устанавливается общая наказуемость за разбой, находъ и грабежъ, и тѣхъ мѣстъ, въ которыхъ идетъ рѣчь о самоуправствѣ, не знаетъ понятія грабежа независимо отъ боя. Относящіяся къ бою и грабежу статьи Псковской Судной Грамоты даютъ основаніе думать, что въ нѣкоторыхъ случаяхъ грабежъ разсматривается, какъ послѣдствіе или обстоятельство, сопровождавшее бой, что бой не всегда сопровождался ограбленіемъ (ст. 23 и 27), но послѣднее всегда слѣдовало за боемъ (ст. 20, 27). Если настоящее наше заключеніе правильно, то едва-ли можно предположить въ статьяхъ о боѣ и грабежѣ понятіе насильственнаго похищенія чужой собственности, гдѣ ограбленіе является цѣлью, а бой, нанесеніе побоевъ, увѣчій и т. д. средствомъ преступнаго дѣйствія [1]). Скорѣе слѣдуетъ думать, что бой начинался по инымъ, какимъ либо личнымъ причинамъ, и физическая побѣда вела за собой ограбленіе, въ чемъ выражается, кажется, остатокъ временъ мести, сохранившейся отчасти и въ судебныхъ поединкахъ.

Подробное разсмотрѣніе всѣхъ случаевъ грабежа, о которыхъ упоминается въ Псковской Судной Грамотѣ, приводитъ къ тому выводу, что подъ грабежомъ въ этомъ сборникѣ понималось всякое насиль-

---

[1]) Въ подкрѣпленіе нашего взгляда на грабежъ древне-русскаго законодательства авторъ радъ сослаться на авторитетъ проф. М. Ф. Владимірскаго-Буданова, по мнѣнію котораго *грабежъ* (въ Судебникѣ Царя Іоанна Васильевича), *какъ явное отнятіе собственности, было результатомъ насилія (боя), а не намѣренно подготовленное имъ, что переходило уже въ понятіе разбоя.* Христоматія, в. стр. 120, прим. 47

Digitized by Google

ственное присвоеніе чужаго имущества, будетъ ли это присвоеніе послѣдствіемъ народнаго возстанія, или частной ссоры, драки, боя или дѣйствіемъ самоуправства и самосуда.

§ 9. Изслѣдованіе вопросовъ догмы уголовнаго права представляетъ особенныя затрудненія, подъ часъ непреодолимыя для опредѣленія того или другаго юридическаго понятія, благодаря тому обстоятельству, что законодательные акты и прочіе историко-юридическіе памятники до половины VII в. имѣютъ чисто процессуальный характеръ; въ источникахъ права, имѣвшихъ исключительною задачею опредѣлить порядокъ суда по извѣстнымъ правонарушеніямъ, мы вовсе не находимъ опредѣленій догматическаго содержанія, отчасти потому, что отвлеченныя, теоретическія опредѣленія вообще чужды духу законодательства того времени, а матеріальное уголовное право жило въ людяхъ, въ обычаяхъ. Предметъ настоящаго изслѣдованія представляетъ особенныя трудности для изученія его догматической стороны; понятіе насильственнаго похищенія чужой собственности, мѣсто этого преступленія въ общей системѣ правонарушеній, наказуемость и другіе подобные вопросы мы можемъ изучать лишь изъ отрывочныхъ данныхъ, разбросанныхъ въ различныхъ судныхъ грамотахъ и договорахъ. Преступленія уголовныя не различаются отъ частныхъ правонарушеній, дѣла тяжебныя о холопствѣ, о землѣ и т. д. соединены часто въ одну группу съ уголовными и это обстоятельство лишаетъ изслѣдователя возможности судить о характерѣ извѣстнаго преступнаго дѣйствія по мѣсту, занимаемому имъ на ряду съ другими правонарушеніями. Терминологія не отличается выдержанностью и слово „грабежъ“, подобно тому, какъ это мы видѣли въ первой главѣ, употребляется въ различныхъ выраженіяхъ; въ однихъ актахъ оно выражаетъ понятіе самоуправства (см. выше, § 8), въ другихъ награбленное имущество („а будетъ отчину мою кто грабилъ и тотъ грабежъ, кто будетъ что взялъ, и онъ отдастъ назадъ все“ (Дог. Гр. 1436, Собр. Госуд. Гр. и Д. ч. I, № 56, 57, 58 и 59; Акты Ист. т. I, Посл. 1486—1489, № 97 и 98; А. З. Р., т. II, Пос. рѣчи 1507, № 16; Челобит. 1508, ibid. № 46; Пос. рѣчи 1509, ibid. № 47), въ третьихъ случаяхъ грабежъ какъ бы сливается съ понятіемъ войны („а што, брате, въ наше размирье въ нашихъ отчинахъ войны и грабежы чинилися, а тому всему дерть по се наше докончанье на обѣ стороны“ Дог. Гр. 1434, Собр. Госуд. Гр. и Дог. ч. I, № 52; Дог. Гр. 1368 г., ibid. № 28; Дог. Гр. 1433, ibid. № 48; Дог. Гр. 1428, ibid. № 43 и 44; Дог. Гр. 1456,

Digitized by Google

А. Этн. т. I, № 91). Въ актахъ разсматриваемаго періода мы находимъ цѣлый рядъ выраженій, заключающихъ въ себѣ признаки насильственнаго похищенія чужой собственности, какъ-то: разбойникъ, наѣздьщикъ, рубежникъ, грабежникъ, грабитель. Выше мы старались доказать, что подъ разбоемъ нельзя понимать ничего иного, какъ насильственное похищеніе чужой собственности съ злоумышленною, корыстною цѣлью, подобно тому, какъ это мы видимъ въ воровствѣ; замѣтимъ при этомъ, что въ памятникахъ XV в. различаютъ: разбой съ поличнымъ и безъ поличнаго, но различіе это процессуальнаго характера и съ большею рельефностью и рѣзкостью выступаетъ въ эпоху судебниковъ, а потому мы здѣсь не станемъ останавливатся на этомъ восьма важномъ въ древне-русскомъ правѣ различіи. Выраженіе „наѣжщикъ“ (напр. Дог. Гр. 1471, А. Этн., т. I, № 91) употреблено въ значеніи „находа“ Псковской и „наѣзда“ Новгородской Судебныхъ Грамотъ. Подъ рубежникомъ въ нѣкоторыхъ случаяхъ, кажется, слѣдуетъ понимать лицо, захватившее самовольно чужую межу; основаніе для подобнаго рода догадки даютъ слѣдующія мѣста въ договорахъ: „а вывода и рубежа межи себе не замышляти; а хто замыслитъ рубежъ, рубежника по исправѣ выдати“, Дог. Гр. 1368, Собр. Гос. Гр. и Дог., ч. I, № 28, или: „а вывода межи Суздальской земли и Ноугородской не чинити“, Дог. Гр. 1456, А. Этн. т. I, № 57. Но правильность нашего чтенія подвергается сомнѣнію въ виду слѣдующаго: „а межъ насъ людемъ нашимъ и гостемъ поуть чистъ, безъ рубежа, а хто учинетъ рубежъ или выводъ, рубежника и выводчика выдати по исправѣ“ (Дог. Гр. около 1398, А. Этн., т. I, № 14; Дог. Гр. 1451, Собр. Госуд. Гр. и Дог., № 76). Что касается выраженія „грабежникъ“, „грабитель“, то въ историческихъ памятникахъ XIV—XVIII вѣковъ нѣтъ данныхъ для опредѣленія этого понятія; скорѣе всего—разбойникъ, грабежникъ, грабитель употреблялись какъ выраженія безразличныя, одно другое замѣняющія. Новгородская Судная Грамота, имѣвшая, подобно другимъ законодательнымъ памятникамъ древней Руси, исключительною цѣлью указать правила суда, почти ничего не даетъ для выясненія понятій грабежа и разбоя, тѣмъ болѣе, что въ процессуальномъ отношеніи понятія эти ничѣмъ не различаются, находясь въ совершенно одинаковыхъ условіяхъ (см. изслѣд. Куницына и Панова). Въ этомъ памятникѣ мы видимъ то же явленіе, какъ и въ Псковской Судной Грамотѣ: въ однихъ случаяхъ (ст. 33 и 36) грабежъ, являясь на ряду съ разбоемъ, тѣмъ самымъ

Digitized by Google

даетъ поводъ думать не слѣдуетъ-ли видѣть въ грабежѣ особый видъ насильственнаго похищенія чужой собственности, delicta sui generis, съ опредѣленными признаками, отличающими это понятіе отъ разбоя; въ другихъ случаяхъ (ст. 10, 11) грабежъ сливается съ понятіемъ самоуправства, самосуда. Судная грамота 1471 г. явилась въ тяжелую годину жизни Великаго Новгорода, когда внутренній разладъ и неурядица служили знаменіемъ близкаго паденія вольнаго города; сама судная грамота вызвана къ жизни крайнимъ развитіемъ самоуправства и преступленій. Самоуправство составляло больное мѣсто общественной жизни того времени, подобно тому, какъ разбой и татьба въ послѣдующую эпоху; традиціи временъ частной расправы, господство силы въ разрѣшеніи частныхъ споровъ еще жили въ обществѣ, а общественная власть была слишкомъ слаба и неустойчива для того, чтобы доставить побѣду и торжество суду во имя закона надъ личнымъ произволомъ, хотя бы и въ осуществленіе извѣстнаго права.— Самосудъ является язвой общества тамъ, гдѣ законъ и судъ не внушаютъ довѣрія и уваженія, гдѣ насиліе считается наилучшимъ исходомъ изъ столкновенія личныхъ и имущественныхъ интересовъ. „Новгородская судная грамота убѣждаетъ въ томъ, что въ Новгородѣ въ то время буйное нападеніе на судъ, отбитіе подсудимыхъ было дѣломъ обыкновеннымъ, что наводки и нападенія на судъ дѣлали цѣлые концы, улицы, сотни, ряды и богатые люди“ (Бѣляевъ, Разказы изъ русской исторіи, кн. II, стр. 571—572). Псковская судная грамота въ первой же статьѣ гарантируетъ силою закона неприкосновенность частной собственности противъ насилій и самоуправства; далѣе этотъ памятникъ говоритъ о тѣхъ, кто „силою въ судебню полѣзетъ“ или „подверника оударитъ“ (см. 58), кто „возьметъ что за свой долгъ силою, не сутяжетъ истца“ (см. 48, 67). То же явленіе въ Новгородской судной грамотѣ; за всякое насиліе противъ суда и собственности другаго въ этомъ памятникѣ установлены тяжкія денежныя взысканія: „на виноватомъ на бояринѣ 50 рублевъ, а на житьемъ двадцять рублевъ, а на молодшемъ десять рублевъ за наводку; а истцю убытки подойметъ“ (ст. 6 и 10). Судная грамота запрещаетъ дѣлать „наводки“ „на посадника, или на тысецкого, или на владычня намѣстника, или на иныхъ судей или на докладщиковъ, или истець на истца у суда, или у доклада или у поля“ (ст. 6). Въ особенности самоуправство было частымъ явленіемъ въ поземельныхъ спорахъ; съ тяжбами о поземельной собственности тѣсно были связаны иски противъ насильственныхъ дѣйствій, которыми сопровождалось самоуправное завладѣ-

Digitized by Google

ніе землею. Разсматриваемый памятникъ предписываетъ „до суда на землю не наѣзщать", а въ случаѣ „наѣзда или грабежа въ земномъ дѣлѣ" прежде всего рѣшалось дѣло о самоуправномъ нарушеніи владѣнія, „а о земли послѣ судъ" (ст. 10). Такимъ образомъ, разсмотрѣніе Новгородской судной грамоты еще разъ убѣждаетъ насъ, что грабежъ въ то время большею частью сливался съ понятіемъ самоуправства и для пониманія грабежа въ значеніи delicta sui generis, направленнаго съ злоумышленною, корыстною цѣлью противъ имущества лица, нѣтъ ровно никакихъ указаній въ памятникахъ разсматриваемой эпохи.

Существованіе несомнѣннаго разграниченія въ актахъ того времени грабежа отъ разбоя, татьбы и душегубства само по себѣ не можетъ служить доказательствомъ того, что подъ грабежемъ понимали грабежъ въ современномъ значеніи этого слова. Въ нѣкоторыхъ случаяхъ недостатокъ или даже полное отсутствіе историческихъ данныхъ для извѣстнаго вывода отчасти восполняется болѣе или менѣе вѣроятнымъ предположеніемъ; возможно-ли въ данномъ случаѣ допустить предположеніе, что въ разсматриваемую эпоху извѣстно было совершенно развитое понятіе насильственнаго похищенія чужой собственности, которое классифицировалось по степени употребленнаго противъ лица насилія? Имѣя въ виду, что процессъ формулированія понятія насильственнаго похищенія чужой собственности у другихъ народовъ очень медленный, трудно допустить подобное предположеніе. Въ извѣстныхъ намъ источникахъ древне-русскаго законодательства XIV—XV вѣковъ мы не находимъ никакихъ указаній на то, чтобы въ это время извѣстно было понятіе грабежа, какъ преступнаго дѣйствія съ извѣстнымъ, опредѣленнымъ признакомъ, подобно воровству, убійству, разбою и др. преступленіямъ; напротивъ, все убѣждаетъ насъ въ томъ, что это понятіе не имѣло одного опредѣленнаго значенія, тѣмъ болѣе, что въ этомъ нельзя видѣть какую либо исключительную особенность въ историческомъ развитіи русскаго законодательства.

Въ древне-римскомъ правѣ, какъ извѣстно, грабежъ долгое время разсматривался, какъ частное правонарушеніе и вовсе не выдѣлялся изъ понятія *furtum*. Реальная самостоятельность понятія грабежа начинается со времени преторскаго *Actio vi bonorum raptorum*; впослѣдствіи по *Lex Julia de vi* грабежъ наказывается какъ *crimen vis*—отчасти, какъ *vis publica*, отчасти какъ *vis privata*. Относительно того, требовалось ли для состава грабежа

Digitized by Google

даетъ г
насил
съ опр
боя; в
тіемъ
тяже
и п
сау
уп
ос
вь
(
а

Digitized by Google

ственностью съ постройкой на ней дома, обработкой земли и уничтоженіемъ границъ (jordaeran). Виновнымъ въ грабежѣ оказывается также тотъ, кто взятое въ закладъ отнимаетъ, не имѣя на то права, кто у должника что либо отнимаетъ въ уплату долга прежде чѣмъ обратиться въ судъ. Общій признакъ всѣхъ этихъ разсматривавшихся какъ грабежъ противузаконныхъ дѣйствій, по словамъ Вильда, въ томъ, что они не составляютъ, подобно воровству и другимъ воровскимъ дѣйствіямъ нарушеніе общаго мира (Friedensbruch), а представляютъ лишь правонарушеніе (Rechtsbrüche), подлежавшее денежному взысканію (Raubbusse, ransbougr). Дѣйствія грабительскія противупоставлены были дѣйствіямъ воровскимъ и постыднымъ. Въ какихъ же случаяхъ грабежъ разсматривался какъ преступленіе, нарушавшее общій миръ? Только при особо увеличивающихъ вину обстоятельствахъ, при наличности особенной опасности, напримѣръ, нападеніе шайкой. См. Wilda, Das Strafrecht der Germanen, Halle, 1842, XII, 907—910). Грабежъ (Raub), говоритъ Вильда, часто смѣшивался съ причиненіемъ вреда (Schadenzufügung). Для состава понятія грабежа корыстное намѣреніе не составляло такого опредѣленнаго признака, какъ, напримѣръ, при воровствѣ; но необходимо было, чтобы владѣніе ограбленнаго было противузаконно (widerrechtlich) нарушено. Грабежъ отличался отъ воровства не насиліемъ противъ лица, какъ это мы видимъ въ наше время, а чисто отрицательнымъ признакомъ— отсутствіемъ таинственности дѣйствія. Насиліе противъ лица не только не составляло необходимый признакъ грабежа въ древне-германскомъ правѣ, но служило даже обстоятельствомъ квалифицирующимъ понятіе грабежа; такъ, отъ обыкновеннаго случая грабежа различался грабежъ съ насиліемъ (... unter gewaltsamen Beraubung, die das westgothländiche Recht vom einfachen Handraub unterscheidet — говоритъ Wilda, 913, 912; см. Merkel, 715). Различались слѣдующіе виды грабежа: *Handran* (Handraub), когда вещь взята непосредственно отъ лица ограбленнаго и *Bosran* (Hausraub), когда имущество похищено изъ дома или имѣнія владѣльца; въ первомъ случаѣ виновный платилъ 3 марки штрафа, а во второмъ—40 марокъ. Но грабежъ даже въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ существовало воровское намѣреніе (Aneigung einer fremden Sache in diebischer Absicht)—и это преступленіе различалось отъ самоуправства и т. д.— считался менѣе преступнымъ дѣйствіемъ нежели воровство. Нѣсколько ранѣе существовало въ «alamannishen Recht» правило, по которому грабежъ оплачивался двойною стоимостью вещи, а воровство девятерною; подобное же явленіе существовало въ правѣ восточной Фридландіи и въ Бургундіи. Въ Англо-саксонскомъ правѣ грабежъ (Raub), по крайней мѣрѣ по тяжести преступленія, не стоялъ выше воровства (Wilda, 913—914); въ IX в. въ Англіи воровство наказывалось денежными взысканіями, а при господствѣ

Digitized by Google

Норманновъ различались простое воровство (larcin) и воровство съ насиліемъ (roberie) (см. Tissot, p. 124—125).

Въ древне-германскомъ правѣ, кромѣ указанныхъ выше, существовалъ еще одинъ видъ грабежа; здѣсь преступное дѣйствіе состояло не только въ противузаконномъ присвоеніи чужой вещи, но заключало въ себѣ злоумышленное намѣреніе, родъ постыднаго дѣйствія. Искать случая, чтобы получить добычу и тѣмъ самымъ доказать отвагу, напасть на область сосѣдняго народа и тамъ для достиженія цѣли убивать людей, сожигать жилища, или рыскать по морямъ, нападать на судна и корабли другихъ народовъ—все это считалось занятіемъ болѣе славнымъ нежели недозволеннымъ (galt mehr für ruhmbringend als unerlaubt). Но употребленіе подобной же силы противъ членовъ того же рода и той же общины считалось наиболѣе тяжкимъ преступленіемъ; виновными въ послѣднемъ признавались тѣ, кто соединялся въ шайки и занимался грабежомъ, въ видѣ ремесла (gleichsam gewerbmässig). Подобные разбойники (hernap), а также тѣ, кто находился въ сношеніяхъ съ ними, лишались мира и каждый могъ убить разбойника; за голову его у нѣкоторыхъ народовъ назначалась особая плата (Wilda, 915—917).

Впослѣдствіи, когда установлена была смертная казнь за разбой (Raub) и воровство, послѣднее наказывалось чрезъ повѣшеніе, а первое чрезъ обезглавленіе. Еще Каронина удерживаетъ для разбойниковъ наказаніе мечомъ (Mayer, § 76, 606). Чѣмъ объяснить менѣе постыдную казнь для разбойниковъ? Не тѣмъ ли обстоятельствомъ, что въ средніе вѣка разбоемъ занимались не только низшіе классы, но и владѣтельные бароны? Или здѣсь слѣдуетъ видѣть остатокъ того взгляда на грабежъ, когда онъ не считался дѣйствіемъ безчестящимъ?

Въ древне-славянскихъ законодательствахъ понятіе насильственнаго похищенія чужой собственности подраздѣляется на виды, разграниченіе которыхъ большею частью представляется весьма затруднительнымъ, на сколько это можно сказать на основаніи имѣющагося у автора матеріала. Въ чешскомъ правѣ XI—XIII в. извѣстны были слѣдующіе случаи насильственнаго похищенія чужой собственности: *грабежъ* (rapina); такъ называемый *выбой*, то-есть насильное вторженіе въ домъ (invasio aedium); *гордость*, дерзкое отторженіе части чьего либо имущества (violatio fundi); *разбой* (plen), добыча, какъ слѣдствіе упорной борьбы (Изслѣд. Ирѣчька, Арх. ист. и прак. свѣд. отн. до Россіи, 1861 г. кн. 6, стр. 43, 45, 46). Грабитель наказывается наравнѣ съ воромъ и убійцею (Ирѣчекъ, стр. 59). Кромѣ указанныхъ случаевъ чешское право различало грабежъ, какъ послѣдствіе насилія; извѣстны были насиліе съ грабежомъ и насиліе безъ грабежа; «der Raub (lúpež, spoliatio) wird als gewaltsame Besitzergreifung fremder beweglicher Sachen definirt» говоритъ Ирѣчекъ

Digitized by Google

(*Jirecek*, Uber Eigenthumsverlezungen... nach dem Altböhmischen Rechte. Wien. 1855. 27—28). Велико-польское право до XIV в. различало грабежъ отъ поврежденія чужаго имущества и грабежъ (Raub, lotrowstwo) составлялъ высшую степень воровства (Maciewski, § 175, S. 165, § 169, S. 157—158). Въ XV в. грабежъ на публичныхъ дорогахъ и насильственное нападеніе на домъ въ числѣ немногихъ болѣе тяжкихъ преступленій подсуденъ былъ судебному старостѣ (Capitanei), (Русс. Ист. Сборникъ, 1841, кн. 2 и 3, стр. 278). Въ Винодольскихъ законахъ XIII вѣка разбой и грабежъ (сила) различались, но признаки разграниченія этихъ понятій трудно опредѣлить, такъ какъ и разбой и грабежъ называются *силою*, словомъ—означавшимъ, кажется, *вообще* всякое насиліе (см. Леонтовичъ, стр. 28—34). Полоцкій статутъ XV—XVII ст. представляетъ, какъ наиболѣе поздній по времени памятникъ, вполнѣ развитое понятіе насильственнаго похищенія чужой собственности; здѣсь различаются слѣдующіе случаи: 1) разбой изъ засады, 2) разбои дорожные 3) разбой совершенный своими, и 4) разбой съ нападеніемъ извнѣ, воинскимъ образомъ. Кромѣ того Полоцкому статуту извѣстно понятіе грабежа (сила, надворе). Обыкновенный случай разбоя, совершенный лихими людьми, злоумышленниками (ашашинь очить музу виръ) отличался отъ разбоя, совершеннаго открытымъ нападеніемъ извнѣ, то-есть людьми, принадлежащими къ другой общинѣ, или воинскими людьми (так. наз. «гусарь» гуса ночна и очита, войска). Грабежъ (сила) наказывался денежною пенею, а находъ или наѣздъ на чужой домъ или дворъ, такъ наз. *надворе* («нашад на кићу») по старому закону наказывалось «кривью» то-есть смертною казнью (Леонтовичъ, стр. 131—138). По закону царя Стефана Душана въ Сербіи виновный въ разбоѣ подвергался болѣе строгому наказанію нежели за умышленное убійство; въ числѣ наиболѣе важныхъ преступленій мы не находимъ грабежа (ст. 103, 159, 183), который въ нѣкоторыхъ случаяхъ употребляется въ значеніи самосуда (ст. 145) или дозволенной судебной мѣры (ст. 112 и 146) (*Зигель*, Зак. Ст. Душана, 1872 г., стр. 59, 91 и 107; 63 и 83).

Но ни въ одномъ изъ древне-славянскихъ памятниковъ не выступаетъ такъ рельефно характеръ преступнаго дѣйствія, извѣстнаго подъ названіемъ «грабежа», какъ въ Литовскомъ статутѣ (Литовскій статутъ 1529 г. Разд. VI, ст. 4 и 31; Разд. IX, ст. 6; Разд. XII, ст. 11 и 4; Разд. VII, ст. 19) Изученіе этого памятника убѣждаетъ насъ еще болѣе, что въ грабежѣ древняго права никакъ нельзя видѣть насильственное похищеніе чужой собственности съ злоумышленною корыстною цѣлью присвоенія чужаго имущества. Ниже, въ слѣдующей главѣ, мы подробно остановимся на постановленіяхъ Литовскаго статута о разбоѣ и грабежѣ. Изложенный сравнительный очеркъ развитія понятія насильственнаго похищенія чужой собственности приводитъ насъ къ тому выводу, что

Digitized by Google

первоначально грабежъ не означалъ какое либо одно опредѣленное понятіе, что какъ въ древне-германскомъ правѣ, такъ и въ нѣкоторыхъ славянскихъ законодательствахъ подъ грабежомъ слѣдуетъ понимать вообще насильственныя (не всегда противузаконныя) дѣйствія, относительно имущества, находящагося во владѣніи другаго. Въ этомъ выводѣ мы видимъ вѣскую опору въ тѣхъ заключеніяхъ, къ которымъ привело насъ изученіе памятниковъ древне-русскаго права прежде, чѣмъ мы познакомились съ положеніемъ вопроса въ исторіи права другихъ народовъ.

По наказуемости насильственное похищеніе чужой собственности въ Псковскомъ судной грамотѣ уравнивается съ убійствомъ (ст. 1 и 96), стоитъ выше простой кражи (ст. 1), но значительно ниже кражи, совершенной въ третій разъ, церковной кражи, конокрадства, государственной измѣны и поджога (ст. 1, 7 и 8). Если судить о природѣ правонарушенія по тяжести установленнаго за него взысканія, то слѣдуетъ придти къ тому выводу, что разбой не считался въ эпоху Псковской судной грамоты въ числѣ наиболѣе тяжкихъ преступленій, такъ какъ виновные въ разбоѣ подлежали денежному взысканію въ то время, какъ за другія преступленія слѣдовала смертная казнь. Что насильственное похищеніе чужой собственности въ эпоху судныхъ грамотъ не принадлежало къ числу тяжкихъ уголовныхъ преступленій и не имѣло общественнаго характера, это доказывается отчасти тѣмъ, что въ дѣлахъ этого рода допускалось частное примиреніе, а также тѣмъ, что это преступленіе, за нѣкоторыми исключеніями, не изъято было изъ подсудности суду владѣльческому. Относительно татьбы и разбоя въ Псковской судной грамотѣ существуетъ вполнѣ опредѣленное и ясное указаніе на возможность здѣсь частнаго примиренія между лицомъ потерпѣвшимъ и отвѣтчикомъ; „а на татіи и на разбойники же, чего истецъ не возметъ, ино и князю продажа не взяти“ (ст. 52) [1]). Что касается грабежа, то есть основаніе думать, что обвиненіе въ грабежѣ могло быть прекращено мировою сдѣлкой, хотя мы и не имѣемъ на то прямыхъ указаній въ источникахъ разсматриваемой эпохи, но въ дѣлахъ о боѣ, раздѣлявшемъ часто при

[1]) По общему мнѣнію нашихъ изслѣдователей, здѣсь слѣдуетъ видѣть допущеніе частнаго примиренія въ дѣлахъ о татьбѣ и разбоѣ, см. *Устрялова*, стр. 61; *Энгельмана*, стр. 119—120, 147 и 156; *Чебышева-Дмитріева*, стр. 148, *Сокольскій*, Главн. м. пов. обыска, стр. 30, прим. 38. Иначе думаетъ *Владимірскій-Буданова*, Христ. в. I, стр. 148, прим. 113; срвн. *Дмитріева*, стр. 272—273; *Дювернуа*, стр. 268, 332 и слѣд.; *Калачева*, Объ уг. правѣ по Судебнику, *Юрид. Зап.* т. II, 1842 г., стр. 365—366.

Digitized by Google

обвиненіяхъ общую судьбу съ грабежомъ, допускалось долгое время частное примиреніе (Пск. суд. гр., ст. 80; Судебникъ 1-й, ст. 53; Судеб. 2-й, ст. 31; А. этн. т. I, № 143 и 144; Русс. Дост., ч. I, стр. 128 и т. д.). Въ актахъ позднѣйшаго времени до конца XVII в., какъ это мы увидимъ ниже, мировыя въ грабежахъ были очень частымъ явленіемъ въ то время, когда частное примиреніе въ разбоѣ было категорически запрещено.

Законодательная дѣятельность въ разсматриваемый періодъ выражается главнымъ образомъ въ жалованныхъ грамотахъ князей, количество которыхъ весьма велико; г. Горбуновъ, авторъ статьи „Льготныя грамоты, жалованныя монастырямъ и церквямъ въ XIII, XIV и XV вв." (Архивъ практ. и историч. свѣд. отн. до Россіи, 1860—1861, кн. 1, стр. 7) насчитываетъ ихъ до 230, но, конечно, многія жалованныя грамоты не дошли до насъ или пока не открыты. Этими жалованными грамотами, а также ханскими ярлыками духовенство поставлено было въ исключительное положеніе относительно другихъ общественныхъ классовъ на Руси; между прочими льготами наиболѣе важною слѣдуетъ признать освобожденіе отъ суда княжескихъ намѣстниковъ. Въ числѣ основаній подобныхъ льготъ одни указываютъ на положеніе духовенства, какъ особаго сословія, и притомъ въ качествѣ особенно покровительствуемыхъ землевладѣльцевъ (Дмитріевъ, стр. 93—95), другіе указываютъ на то обстоятельство, что церкви и монастыри особенно нуждались въ огражденіи отъ произвола (Горбуновъ, стр. 9). Льготныя судебныя грамоты, имѣвшія совершенно случайный характеръ, какъ актъ личной воли князя, всегда примыкали, такъ сказать, къ землѣ; землевладѣлецъ, въ силу права его на землю, становился судьею всѣхъ живущихъ на ней. Въ этомъ, по нашему мнѣнію, наиболѣе характерная и выдающаяся особенность судебныхъ льготъ. Если нельзя въ подобномъ явленіи видѣть отождествленіе судебной власти монастырей со всякимъ частнымъ правомъ, то во всякомъ случаѣ предоставленіе права суда по всѣмъ дѣламъ частному собственнику, какимъ является въ данномъ случаѣ духовенство, указываетъ на то, что судебныя функціи еще не успѣли пріобрѣсть въ то время характеръ и значеніе органа публичной власти. Но по мѣрѣ того, какъ крѣпнетъ Московское государство, Русь централизуется и собирается во единое цѣлое—значеніе суда, какъ учрежденія общественнаго и публичнаго, уясняется, изъ круга правонарушенія выдѣляются такія, которыя не подлежали по общему

Digitized by Google

правилу суду владѣльческому. Въ процессѣ выдѣленія изъ юрисдикціи владѣльческаго суда извѣстныхъ преступленій слѣдуетъ искать отвѣта, какія преступленія въ данный періодъ считались наиболѣе тяжкими и важными. Въ жалованныхъ грамотахъ XIV—XV вв. духовенству по большей части предоставляется судъ по всѣмъ дѣламъ. (См. полныя несудимыя: А. Э. т. I, № 135, 1498; Жал. гр. 1437—1461, № 35; 1443, № 38; 1446, № 39; 1450, № 45; 1471 № 95; Гр. В. К. Юрія Ивановича Глушнецкому монастырю 1400 г. (Ист. Рос. іерарх., у Розенкампфа, стр. 127, прим. IV), Акты отн. до юридич. б. т. I, Ж. гр. 1442—1443, № 30. 1; 1391—1425, № 31, 1; 1433, № 31, III; 1445, № 31. VII; 1455—1462, № 31, XIII; 1462—1464, № 52, 1; Доп. къ Акт. ист. т. 1, ж. гр. 1479, № 17; 1471, № 200. II. стр. 353; 1471—1475, № 207 и др.). Но уже въ настоящемъ періодѣ встрѣчаются исключенія изъ общей подсудности владѣльческому суду уголовныхъ дѣлъ; съ теченіемъ времени число полныхъ несудимыхъ уменьшается, а количество исключеній увеличивается. Чаще всего указанное исключеніе въ жалованныхъ грамотахъ XIV—XV вв. касается одного душегубства (Акты Ист. т. I, ж. гр. 1404, № 15, 1479, № 88; А. Этн., т. I, ж. гр. 1414, № 19, 1425, № 23; 1434—1447, № 28; около 1437, № 31; 1440, № 37; 1448, № 41; 1449, № 44; 1450, № 47; 1453, № 52; 1453, № 53; 1455, № 56; 1476, № 102; 1446, № 371; 1455, № 373; Акты отн. до гражд. распр. т. I, ж. гр. 1499, стр. 97—98; Акты отн. до юрид. б., т. I, ж. гр. 1432—1443, № 31. II. 1434—1447, № 31. IV; 1439, № 31. V; 1441—1442, № 31. VI; 1447—1456, № 31. IX; 1453, № 31. XII; 1462—1464, № 31. XV; 1462—1466, № 31. XVI; 1471, № 31. XIX. Акты Юрид., т. I, ж. гр. 1534, № 5, стр. 9), затѣмъ—разбоя и татьбы (А. Э. т. I, ж. гр. 1465, № 75; 1473—1478, № 99; 1485, № 113 и др.); душегубства и разбоя (А. Ист., т. I, до 1418, № 25; 1499, № 108; А. Этн., т. I, 1410—1417, № 17; 1417, № 18; 1425, № 21 и др.); душегубства и разбоя съ поличнымъ (А. И., т. I, 1425, № 28; А. Этн., т. I, 1486, № 119); татьбы, разбоя и душегубства (ж. гр. В. Кн. Іоанна Калиты арх. Іосифу 1340, Ист. Іерархіи у Розенкампфа, стр. 127; А. Э. т. I, 1437—1461, № 35; 1456, № 60; около 1465, № 79; 1471, № 88).

Въ нѣкоторыхъ жалованныхъ грамотахъ разсматриваемаго періода мы находимъ прямое указаніе на подсудность разбоя вѣдомству монастырей (см. ярлыкъ царя Узбека Петру митрополиту 1313: „а знаетъ Петръ митрополитъ правду и правосудитъ... і в

Digitized by Google

розбое и въ поличномъ и в татьбѣ и во всякихъ дѣлехъ вѣдаетъ самъ Петръ митрополитъ единъ, или кому прикажетъ". (Собр. Госуд. Гр. и Дог., ч. II, № 7; А. Э. т. I, Ж. Гр. 1361—1365, № 5; 1363—1389, № 7; А. Ист., Ж. Гр. 1408—1413. № 16; Доп. А. Ист. т. I, Ж. Гр. 1451, № 193) „а судить свои люди игуменъ самъ, и татбу и разбои съ поличнымъ, опроче душегубства, или кому прикажетъ" (А. Э. т. I, 1488, № 124; 1455, № 374; 1473, № 377; 1484, № 379; 1437—1461, № 34). Впрочемъ, нерѣдко судъ о разбоѣ и татьбѣ предоставляется монастырю съ извѣстными ограниченіями, въ чемъ слѣдуетъ видѣть признакъ того, что общественный характеръ этихъ преступленій все болѣе и болѣе выясняется; такъ, напримѣръ, рѣшеніе игумена или „кому онъ прикажетъ" по дѣламъ разбоя и татьбы подлежало докладу (См. Акты отн. до город. б., ж. гр. 1462—1463, № 31. XIV, „А лучится судъ о розбое или о татбѣ с поличным, а оба будут монастырьские, и архимандрит в том дѣле своих людей (судитъ) сам или кому прикажет, да судив да о том дѣле доложат меня великог князя или моего боярина введеного", стр. 104; Ж. Гр. 1498, № 31. XXI; А. Ист., т. I, Ж. Гр. 1496, № 106); иногда же назначался судъ смѣстный при участіи княжескаго намѣстника и рѣшеніе этого суда шло на докладъ къ князю (см. ж. гр. Кириллову монастырю, 1455 г. февр. 3: „и намѣстницы мои Дмитровскіи и ихъ тіуни тѣхъ людей монастырьскихъ судятъ въ розбоѣ и въ татьбѣ съ поличнымъ, а ихъ приказщикъ монастырьской съ ними судитъ, а судивъ того да доложатъ меня князя Юрья Васильевича, и язъ того самъ дозрю", А. Этн. № 373, стр. 465 [1]).

Изложенное о владѣльческомъ судѣ монастырей приводитъ насъ къ тому выводу, что въ жалованныхъ грамотахъ подсудность разбоя этому суду была какъ бы общимъ явленіемъ, и выдѣленіе разбоя и татьбы изъ этой подсудности—исключеніемъ; въ слѣдующемъ періодѣ, въ эпоху Судебниковъ и Уложенія, мы увидимъ совершенно обратное явленіе.

§ 10. Изложенное въ настоящей главѣ приводитъ къ слѣдующимъ заключеніямъ относительно насильственнаго похищенія чужой собственности въ періодъ мѣстныхъ законовъ XIV—XV вѣковъ:

[1]) Въ актахъ разсматриваемаго періода находимъ мы весьма незначительное количество жалованныхъ грамотъ, изъ которыхъ видно, что татьба, разбой и душегубство исключаются изъ владѣльческаго суда частныхъ лицъ (А. Этн. т. I, ж. гр. 1450, № 46; 1484, № 111; 1487, № 120; 1495, № 132).

Digitized by Google

1. Въ законодательныхъ источникахъ и судебъых актахън разсматриваемаго періода существуютъ три главныя выраженія, относящіяся къ предмету настоящаго изслѣдованія: разбой, грабежъ и находъ или наѣздъ; разграниченіе соотвѣтствующихъ этимъ выраженіямъ понятій встрѣчаетъ серьезныя затрудненія благодаря особенностямъ законодательства, дающаго очень мало для догмы уголовнаго права.

2. Подъ разбоемъ слѣдуетъ понимать насильственное похищеніе чужой собственности, совершаемое съ злоумышленною, корыстною цѣлью; въ историко-юридическихъ актахъ XIV—XV вв. нѣтъ данныхъ для дальнѣйшаго, болѣе полнаго опредѣленія внутренняго состава этого понятія.

3. Грабежъ, по прежнему, не имѣетъ одно какое либо опредѣленное значеніе; понятіе грабежа выражаетъ вообще всякое противузаконное отнятіе находящейся во владѣніи другаго вещи и чаще всего совпадаетъ съ понятіемъ самоуправства. Во всякомъ случаѣ подъ грабежемъ нельзя понимать преступное дѣйствіе съ тою же цѣлью, какъ и въ воровствѣ, то-есть lucri faciendi causa; въ этомъ убѣждаетъ насъ, кромѣ отсутствія всякихъ указаній противнаго въ источникахъ древняго права, также изученіе исторіи законодательства другихъ народовъ.

4. Находъ или наѣздъ означаетъ насильственное нападеніе на чужое недвижимое имущество, совершаемое скопомъ, большею частью, по сосѣдству, изъ-за поземельныхъ или иныхъ личныхъ счетовъ съ лицомъ потерпѣвшимъ; подобно грабежу, находъ или наѣздъ сопровождались разграбленіемъ имущества, всего ближе совпадая съ понятіемъ самоуправства.

5. Насильственное похищеніе чужой собственности въ древнерусскомъ законодательствѣ XIV—XV вв. не составляло наиболѣе тяжелыхъ преступленій; при существованіи въ системѣ наказаній того времени смертной казни—разбой, грабежъ и находъ равно подвергаютъ виновнаго лишь денежному взысканію.

Digitized by Google

ГЛАВА III.

Литовско-русское законодательство.

§ 11. Не такъ давно въ нашей историко-юридической литературѣ высказана была весьма вѣрная мысль, что Литовскій статутъ „принадлежатъ къ числу важнѣйшихъ памятниковъ древне-русскаго права" что „въ Литовскомъ статутѣ слѣдуетъ искать объясненіе всего, что кажется для насъ темнымъ и загадочнымъ въ древнихъ источникахъ восточно-русскаго законодательства"[1]). „До соединенія юго-западныхъ русскихъ областей съ Литвою (въ первой половинѣ XIV в). говоритъ профессоръ Ѳ. И. Леонтовичъ, юридическая жизнь западнорусскаго населенія въ существенномъ не различалась отъ жизни прочихъ частей Русскаго народа: Русская Правда, вполнѣ развившаяся въ XIII стол., дѣйствовала вездѣ на Руси въ значеніи Сборника общихъ законовъ". Въ то время, какъ на востокѣ Россіи все болѣе и болѣе утрачивалась непосредственная связь съ древне-русскимъ правомъ, въ законодательствѣ юго-западной Руси обнаруживается, по замѣчанію Бѣляева, та устойчивость, консерватизмъ въ дѣлѣ сохраненія стародавнихъ началъ русскаго національнаго права, которымъ отличается всегда жизнь народа, едва отторгнутаго отъ своего живаго, органическаго цѣлаго и живущаго подъ давленіемъ другой національности. Правда, вліяніе польскаго права не могло не отразиться на Литовскомъ статутѣ, но можно думать, что это вліяніе, наиболѣе замѣтное въ послѣднихъ двухъ редакціяхъ, выразилось болѣе въ сферѣ публичнаго права, нежели въ обще-юридической жизни Литовской Руси (Леонтовичъ).

Помимо тѣсной, родственной связи между памятниками литовско-русскаго законодательства и Русской Правдой, изученіе этихъ памятниковъ имѣетъ большое значеніе для воспроизведенія юридическаго быта Московскаго государства въ виду того, что Литовскій статутъ былъ въ числѣ источниковъ при составленіи соборнаго уло-

---

[1]) *Леонтовичъ.* Русская Правда и Литовскій статутъ, въ видахъ настоятельной необходимости включить литовское законодательство въ кругъ исторіи русскаго права. *Кіевскія Университ. Изв.*, 1865 г., № 2, стр. 1; № 4, стр. 35.

Digitized by Google

женія царя Алексѣя Михайловича [1]). Но при всей важности разсматриваемаго памятника въ дѣлѣ изученія древне-русскаго права, Литовскій статутъ до настоящаго времени остается безъ всякой научной разработки и не пріобрѣлъ еще, такъ сказать, права гражданства въ историко-юридической литерагурѣ нашей. Изученіе Литовскаго статута сравнительно съ московскимъ законодательствомъ въ уголовно-правовомъ отношеніи представляетъ весьма любопытныя стороны и большой историческій интересъ; но общая характеристика разсматриваемаго памятника не имѣетъ непосредственнаго отношенія къ нашему предмету, да и притомъ это довольно рискованно относительно такого еще малоизслѣдованнаго памятника, какъ Литовскій статутъ. Вотъ соображенія, почему мы воздерживаемся отъ тѣхъ общихъ заключеній, къ которымъ привело насъ изученіе Литовскаго статута, и переходимъ къ постановленіямъ его о разбоѣ и грабежѣ.

§ 12. Въ литовско-русскомъ законодательствѣ извѣстно было дѣленіе преступныхъ дѣйствій на болѣе важныя и менѣе важныя (Литовскій статутъ 1566, разд. IV, арт. 5, 16, 20 и 56; статутовыя поправки, стр. 205; Литов. ст. 1588 г., изд. Моск. Общ. ист. и древн. россійскихъ, разд. IV, арт. 9, 30, 36, 48, 49 и 76; разд. XI, арт. 38, стр. 313; разд. XIV, арт. 4. Акты Зап. Россіи, т. III, Жалов. гр. 1570, № 50; Жалов. гр. 1577, № 77, Жалов. гр. 1581, № 125 [2]); кажется, подобное дѣленіе, неизвѣстное нашему древнему законода-

---

[1]) По поводу сходства постановленій Русской Правды и Литовскаго статута писали: *Строевъ*, Историко-юридическое изслѣдованіе уложенія 1649 г.. Спб. 1833, стр. 26—31; *Станиславскій*, Изслѣд. началъ огражд. имуществ. отношеній въ древн. памятникахъ русскаго законодательства, *Юрид. Сборн.* изд. *Мейеромъ*, Казань, 1855, стр. 188—189; *Бѣляевъ*, О наслѣдствѣ безъ завѣщаній, стр. 177; *Леонтовичъ*, Русская Правда и Литовскій статутъ, *Кіевск. Унив. Изв.* 1865, №№ 2, 3 и 4.; *А. Ф. Кистяковскій*, Права, по которымъ судится Малороссійскій народъ, Кіевъ, 1879 г., стр. 32—33. О сходствѣ постановленій Соборнаго уложенія и Литовскаго статута см. статью *М. Ф. Владимірскаго-Буданова*: Отношенія между Литовскимъ статутомъ и Уложеніемъ царя Алексѣя Михайловича въ *Сборникѣ Госуд. Знаній*, т. IV, Спб. 1877 года. Проф. Ѳ. И. Леонтовичъ и М. Ф. Владимірскій-Будановъ включаютъ литовско-русское законодательство, какъ составную часть, въ курсъ исторіи русскаго права. *Леонтовичъ*, Исторія русскаго права. Одесса, 1869 г., стр. 28, 29 и 58; Конспектъ лекцій по исторіи русскаго права читан. проф. *М. Владимірскимъ-Будановымъ*, Кіевъ, 1875 г., стр. 2—3 (литограф. курсъ).

[2]) Объ указанномъ дѣленіи преступленій см. также изслѣд. *Владимірскаго-Буданова* «Нѣмецкое право въ Польшѣ и Литвѣ». Спб. 1868 г., стр. 36 и 160.

Digitized by Google

тельству и Литовскому статуту первой редакціи, взято изъ польскаго права [1]). Къ болѣе важнымъ дѣламъ относились такъ называемые „всякие речи кравые", какъ то: „ображенье маестату" „кгвалты, розбои, раны головщызны" „наѣздъ домовый, кгвалтъ бѣлымъ головамъ [2]) (то-есть изнасилованіе), выжоги" и „иные злочьенства: злодейство, фалышъ, чародейство, трутизна (то-есть отравленіе), отъповедь отъ шляхътича шляхътичу на здоровье, похвалъка на горло" см. Лит. ст. 1588, стр. 120 и др. вышеприведенныя мѣста статутовъ); къ менѣе важнымъ относятся дѣла „гдѣ о горло нейдеть" какъ-то: „бой грабежы и крывды раны", „испашы вшелякие" и „иншые шкоды тымъ подобные меншые а не крывавые", а также всѣ правонарушенія, за которыя удовлетвореніе не превышаетъ 20 копъ грошей. Означенныя двѣ группы преступленій, кромѣ процессуальныхъ особенностей, на которыхъ мы не станемъ останавливаться, различаются главнымъ образомъ тяжестью установленнаго наказанія; „в речахъ важныхъ рвавыхъ, где идеть о горло" виновный подвергается лишенію чести, смертной казни, тюремному заключенію и изгнанію, а въ случаѣ менѣе важныхъ преступленій устанавливаются денежныя и другія болѣе слабыя взысканія (о што честью, горъломъ и розлитьемъ крви, и везеньемъ, и выволаньемъ некарають" Лит. ст. 1588, стр. 98).

Изложенное дѣленіе, далеко не выдержанное въ Литовскомъ статутѣ, имѣетъ для насъ то значеніе, что служитъ указаніемъ на несомнѣнное разграниченіе понятій разбоя и грабежа въ литовско-русскомъ законодательствѣ. (См. Акты Зап. Россіи, т. II, 1507 г., № 16, № 60, 1511, № 74, 1511; т. III, № 161, 1586 и др.).

---

[1]) Уголовныя дѣла въ древне-польскомъ правѣ XII—XIII в. раздѣлялись на *causae capitis, colli*, влекущія за собой отсѣченіе главы, и на *causae manus, vulnerum*, то-есть дѣла, имѣющія послѣдствіемъ отрубленіе рукъ, пальцевъ, ушей, носа, словомъ изувѣченіе. *Русск. истор. Сбор.*, изд. Моск. общ. ист. и древн. Росс. кн. 2 изд. М. 1871, Историческій взглядъ на древнее образованіе славянскихъ и преимущественно польскихъ городовъ до XIII ст., стр. 277. Въ Загребскихъ законахъ, по словамъ Ѳ. И. Леонтовича, извѣстно было дѣленіе преступленій на *causae majores* (убійство, разбой, раненіе, татьба и зажигательство) и *causae pecuniales*. *Леонтовичъ*, Древне-хорвато-далматинское законодательство, Одесса, 1868, стр. 57.

[2]) Бѣлая голова, женщина. Это выраженіе, говоритъ Г. Горбачевскій, вѣроятно происходитъ отъ бѣлаго головнаго убора, который носили въ древности женщины. *Горбачевскій*, Словарь древне-актоваго языка, Вильна, 1876 г., стр. 40.

Digitized by Google

§ 13. Разбой въ литовскомъ законодательствѣ принадлежалъ къ числу наиболѣе тяжкихъ преступленій и наравнѣ съ убійствомъ, поджогомъ, изнасилованіемъ, воровствомъ и насиліемъ всѣхъ родовъ— подлежалъ суду Гродскому (Литов. ст. 1566, Разд. IV, Арт. 16; Статутъ 1588, Разд. IV, Арт. 30, Разд. XI, Арт. 32 и др.); изъ того, что разбой помѣщенъ въ раздѣлѣ „о кгвалтехъ и о головщызнахъ шлэхецкихъ" (Разд. VII Ст. 1529, Разд. XI Ст. 1566 и 1588) слѣдуетъ, что это преступленіе разсматривалось, какъ дѣйствіе, направленное противъ личности, а не имущества. Какъ извѣстно, одни законодательства относятъ въ системѣ права разбой къ числу имущественныхъ преступленій, другіе — напротивъ, отводятъ разбою мѣсто среди преступленій противъ личности; къ послѣднимъ, очевидно, принадлежитъ литовское законодательство. За разбой виновный подвергался смертной казни (Л. Ст. 1529, Разд. VII, ст. 22; Л. Ст. 1566, Разд. XI, Арт. 23; Л. Ст. 1588, Разд. IV, Арт. 35; Разд. XI, Арт. 31 и 32; Разд. XII, Арт. 7; Разд. XIV, Арт. 19). Замѣтимъ при этомъ, что въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ Литовскій статутъ первой редакціи перечисляетъ преступленія, мы не встрѣчаемъ выраженія „разбой" среди другихъ наиболѣе преступныхъ дѣйствій; повсюду употребляется слово „грабежъ", напримѣръ „естли бы чиему человѣку отъ чиего человѣка злодейство стало, або бои або грабеж сталася або головщина межи мужики або иные нѣкоторые речы..." (Л. Ст. 1529, Разд. VI, ст. 4. Ср. также ст. 5 и 10 того же раздѣла). Разбой въ Литовскомъ статутѣ 1529 упоминается очень рѣдко, всего въ нѣсколькихъ случаяхъ; терминологію относительно разсматриваемаго преступленія слѣдуетъ признать далеко не выдержанною въ памятникѣ; очевидно подъ разбоемъ не всегда понимается насильственное похищеніе чужой собственности съ цѣлью ограбленія; въ нѣкоторыхъ случаяхъ разбоемъ называется вообще насиліе противъ лица, такъ называемый „кгвалтъ", напримѣръ: а коли бы кому шкода в чыем дому стала, або кгвалт на дорозе, або где инде... таковый (т. е. виновный) повиненъ будетъ оный разбой або шкоду своими властными пенезми оправовати" (Л. Ст. 1529, Разд. VII, ст. 18). Изъ текста этой статьи мы видимъ, что слово „разбой" и „кгвалт" употреблены, какъ выраженія одно другое замѣняющія; чтеніе соотвѣтствующихъ статей Литовскаго статута послѣдующихъ редакцій убѣждаетъ насъ еще болѣе въ этомъ выводѣ, такъ какъ въ нихъ вовсе не находимъ слова „разбой", которое замѣняется слѣдующими выраженіями: „шкода и кгвалтъ" (Л. Ст. 1566,

Digitized by Google

Разд. XI, арт. 20) „бой раны або якій шкоды“ (Л. Ст. 1588, Разд. XI, арт. 41) [1]).

Въ позднѣйшихъ редакціяхъ разсматриваемаго памятника юридическое понятіе разбоя значительно выясняется, терминологія отличается большею выдержанностью; по всему видно, что разбой съ каждой редакціей памятника (въ особенности 1588 года) вызываетъ большее вниманіе законодателя, хотя это преступленіе никогда не занимало такого важнаго и выдающагося мѣста, какъ это мы видимъ въ московскомъ законодательствѣ.

Относительно юридическаго состава „разбоя“ по литовскому законодательству можно сказать слѣдующее: 1) для понятія этого преступленія необходима была наличность ограбленія и злоумышленной цѣли, а потому Литовскій статутъ старается разграничить случаи разбоя отъ простой ссоры въ дорогѣ безъ ограбленія: „А будетъ ли на дорозѣ звада стала, а лупу никотораго не было, а сторона жалобливая вину дала разбойную; тогды.... горла для разбою меновaного не тратитъ“ (Л. Ст. 1566, Разд. XI арт. 23; 1529, Разд. VII, ст. 22; 1588, Разд. XI, арт. 30). 2) Разбой Литовскаго статута обыкновенно сопровождался нанесеніемъ ранъ (см. приведенныя выше статьи, а также Л. Ст. 1529, Разд. VII, ст. 21), въ нѣкоторыхъ случаяхъ и убійствомъ (Л. Ст. 1588, Разд. XI, арт. 32); изъ этого можно вывести заключеніе, что насиліе противъ лица было однимъ изъ необходимыхъ признаковъ разбоя, но степень насилія, имѣя значеніе относительно гражданской отвѣтственности лица, была, кажется, безразличнымъ обстоятельствомъ въ уголовно-карательномъ отношеніи, такъ какъ во всякомъ случаѣ „винѣные горъломъ карани будуть а за голову головщизна и шкоды.... маеть быти плачоно“ (Л. Ст. 1588, стр. 309). 3) То обстоятельство, что почти во всѣхъ относящихся къ разбою постановленіяхъ литовско-русскаго законодательства идетъ рѣчь о разбоѣ на пути, „на дорозе“, а еще чаще „на добровольной дорозѣ“ (Вислицкій статутъ 1347 „сильникъ на добровольной дорозѣ“ А. З. Р., т. I, № 2, ст. 106; статутъ 1420—1423, ibid., № 27, ст. 18; Королев. наказъ 1511, А. З. Р., т. 11, № 64 и т. д.) даетъ нѣкоторое основаніе предположить, что подъ

[1]) Въ Вислицкомъ статутѣ польскаго короля Казимира III 1347 года мы находимъ тѣ же признаки смѣшенія понятій насилія и разбоя Ст. 26: «*О четырехъ членкахъ, за которыи вина 70 у скарбъ королевъ идетъ.... Вторый членокъ о усилствѣ а любо о разбои*» А. З. Россіи, т. 1, № 2, стр. 6.

Digitized by Google

„разбоемъ" Литовскій статутъ понимаетъ исключительно случаи ограбленія на пути; но одного выраженія „на дорозе" недостаточно для подобнаго рода заключенія, тѣмъ болѣе, что это выраженіе встрѣчается и въ случаяхъ грабежа (напр. Л. Ст. 1566 и 1588, Разд. XIII, арт. 6). Трудно допустить мысль, что въ судебной практикѣ того времени неизвѣстны были иные случаи злоумышленнаго, насильственнаго похищенія чужой собственности, кромѣ ограбленія на пути, въ дорогѣ; къ этому предмету мы вернемся въ слѣдующей главѣ [1]).

На основаніи указанныхъ нами признаковъ, мы думаемъ, что Литовскій статутъ подъ разбоемъ понимаетъ злоумышленное, насильственное похищеніе чужой собственности, сопровождавшееся извѣстнымъ физическимъ насиліемъ, нанесеніемъ ранъ или убійствомъ.

Пособничество и укрывательство разбойниковъ („людей подозренныхъ, злочинцов разбойниковъ выволаныхъ изъ земли") наказывается Литовскимъ статутомъ очень строго: „тогды тот не инако мает быти каран, толко яко каждый с тых злочинцов вышъшей писаныхъ" „таковый, прибавляетъ Литовскій статутъ второй редакціи, маеть быти горломъ каранъ" (Л. Ст. 1529, Разд. VII, ст. 3; 1566, Разд. XI, арт. 5; 1588, Разд. XI, арт. 36).

Въ первыхъ двухъ редакціяхъ Литовскаго статута мы не находимъ признаковъ классификаціи разбоя на виды; въ относящихся къ нашему предмету статьяхъ говорится объ одномъ лишь случаѣ — о разбоѣ шляхтичемъ шляхтича на дорогѣ. Но въ третьей редакціи памятника разбой подраздѣляется на виды; подраздѣленіе это, довольно сложное, имѣетъ почти исключительно процессуальное значеніе и основано отчасти на признакахъ субъективныхъ и объективныхъ, отчасти на основаніяхъ чисто процессуальныхъ. Въ объективномъ отношеніи, съ внѣшней стороны, разбой дѣлится: а) относительно субъекта преступленія на разбой совершенный шляхтичемъ (арт. 30 и 31), разбой, совершенный мѣщанами, волостными людьми, слугами, боярами и т. д. (арт. 32), разбой совершенный Татарами „народу знацного" и Татарами „которые привильями имъ надаными не суть припущены до вольности шляхетъское (арт. 33), и наконецъ — разбой, совершенный „жидомъ" (Разд. XII, Арт. 7); в)

[1]) Выраженіе на «дорозе» даетъ основаніе г. Сокольскому видѣть въ постановленіяхъ Литовскаго статута такъ назыв. «Strassenraub», а отсюда объяснять понятіе разбоя въ уложеніи 1649 г. *Ст. Sokolsky*, Beitrag zur Lehre v. den Eigenthumsverbrech, Dorpat, 1868, S. 53—54.

Digitized by Google

относительно объекта преступленія разбой дѣлится на разбой шляхтича (ст. 30), разбой „купцовъ якихъ тубылцовъ, а не приежджыхъ людей“ „або иныхъ людей стану простого“, разбой купцамъ людемъ приежджымъ здалека“ (арт. 31) и, наконецъ, разбой, совершенный надъ „жидомъ“ (Разд. XII, арт. 7). Въ субъективномъ отношеніи, съ внутренней стороны—разбой Литовскаго статута 1588 г. подраздѣляется на разбой, совершенный въ 1, 2, 3, 4 и 5 разы. Наиболѣе общее и важное процессуальное значеніе имѣетъ дѣленіе разбоя на разбой съ поличнымъ и безъ поличнаго. Въ этомъ дѣленіи, да и вообще въ постановленіяхъ Литовскаго статута 1588 г. о разбоѣ, рѣзко оттѣняется шляхетскій характеръ этого памятника; не смотря на всю силу поличнаго, какъ судебнаго доказательства въ древнемъ процессѣ, вообще въ настоящемъ случаѣ оно не имѣло рѣшающаго значенія относительно шляхтича. При обвиненіи человѣка всякаго другаго нешляхетскаго сословія поличное исключало необходимость всякихъ иныхъ доказательствъ (Разд. XI, арт. 32; Разд. XII, арт. 7); но если обвинялся шляхтичъ, то, кромѣ поличнаго, требовалась присяга „з двема шляхътичы а з чотырма человековъ простого стану людми“, а также допускалась очистительная присяга обвиняемаго шляхтича „самъ треть зъ шляхтою“, если обвинитель не могъ выставить требуемое число свидѣтелей. Одно обвиненіе шляхтича въ разбоѣ, безъ поличнаго, вовсе не принималось, не подлежало судебному разбирательству и шляхтичъ не обязанъ былъ оправдываться отъ обвиненій хлопа; напротивъ, послѣдній долженъ былъ заплатить обвиняемому штрафъ, какъ бы за рану (яко бы его ранилъ). При обвиненіи въ разбоѣ безъ поличнаго, во второй разъ — шляхтичъ могъ очиститься отъ обвиненія личною присягою; въ третій разъ — производился обыскъ; въ четвертый разъ — обвинитель обязанъ былъ въ подкрѣпленіе своей жалобы присягнуть „самъ-четверътъ зъ однымъ шляхътичомъ, а з двема человеки простого стану“; наконецъ, въ случаѣ совершенія разбоя въ пятый разъ безъ поличнаго, шляхтичъ лишается жизни и то не иначе, какъ подъ условіемъ присяги обвинителя „самъ третей“.

Изъ этого видно, какъ трудно было обвинить шляхтича въ разбоѣ и какъ заботливо законъ предоставляетъ шляхтичу всѣ средства безнаказанно совершать самыя тяжкія преступленія!

§ 14. Выше, въ предыдущей главѣ, замѣчено было, что въ литовскомъ законодательствѣ мы находимъ наиболѣе ясное подтвержденіе тѣхъ выводовъ, къ которымъ привело насъ изученіе памятни-

Digitized by Google

ковъ древне-русскаго права относительно понятія грабежа. Въ Литовскомъ статутѣ больше системы, болѣе богатое внутреннее содержаніе, постановленія его вообще составляютъ продуктъ сравнительно болѣе развитаго права, а потому неудивительно, что многіе вопросы получаютъ въ немъ большее освѣщеніе и бо́льшую опредѣленность, нежели въ древне-русскомъ законодательствѣ. Подобно тому, какъ это мы видѣли въ послѣднемъ, грабежъ въ Литовскомъ статутѣ употребляется въ различномъ значеніи въ то время, какъ разбой представляетъ опредѣленное юридическое понятіе.

Вопервыхъ, грабежъ Литовскаго статута означаетъ имущественный арестъ, какъ мѣру конфискаціи и исполненія судебнаго приговора. Въ числѣ первоначальныхъ способовъ возстановленія нарушеннаго права, насильственный, имущественный арестъ вообще занимаетъ одно изъ главныхъ мѣстъ [1]); правовая жизнь Литовской Руси не представляетъ въ этомъ отношеніи исключенія. Здѣсь главною мѣрою взысканія издавна былъ грабежъ, посредствомъ котораго взыскивались долги, всякія частныя обязательства, а также и казенныя недоимки [2]). Употребленіе военной силы (грабежа) при взысканіи послѣднихъ запрещено было только въ польской конституціи 1688 года. На сколько эта мѣра взысканія по всякаго рода обязательствамъ была употребительна въ Литовской Руси, можно заключить изъ того, что даже закупничество могло быть „по грабежу“, когда кредиторъ силою заставлялъ должника служить себѣ; нужно замѣтить, что эта форма закупничества была самою употребительной (*Леонтовичъ*, Крестьяне и т. д., стр. 10—11) [3]). Литовскій статутъ первыхъ двухъ редакцій совершенно ясно различаетъ судебный грабежъ „от кождого

---

[1]) См. чрезвычайно любопытную главу «Первоначальные способы возстановленія правъ» въ изслѣдов. *Мѣна*: Древнѣйш. ист. учрежденій. С.-П.-Б., 1876, лекц. IX—X, стр. 199 и слѣд.

[2]) *Леонтовичъ*, Литовскій Статутъ и Русская Правда, ibid. № 2, стр. 23, № 4, стр. 15, 31. Крестьяне юго-западной Россіи, стр. 38. До настоящаго времени въ различныхъ мѣстахъ Россіи сохраняется значеніе «грабежа» въ значеніи насильственнаго имущественнаго ареста при взысканіи недоимокъ среди крестьянъ, что намъ извѣстно отчасти изъ личныхъ наблюденій (Подольской губерніи, Брацлавскій уѣздъ), отчасти изъ сообщенія жителя Псковской губерніи.

[3]) По Вислоцкому статуту 1347 года въ числѣ причинъ, когда кметь могъ оставить своего господина и уйдти, мы находимъ «грабежъ» (то-есть имущественный арестъ) за долги пана. *Владимірскій-Буданов*, Нѣмецкое право въ Польшѣ и Литвѣ, С.-П.-Б. 1868 г., стр. 74.

Digitized by Google

грабежу безвраднаго", Л. Ст. 1529, Разд. XII, ст. 4) или „безправнаго" (Л. Ст. 1566, Разд. XIII, арт. 4). Если виновный отказывается уплатить присужденное судомъ взысканіе, „тогды тые судьи маютъ взяти вожа у дворе нашом,.. и при ономъ вижи маютъ того пограбити, и тотъ грабежъ дати тому, кому што присудятъ..." (Л. Ст. 1529, Разд. VI, ст. 31). Въ другихъ памятникахъ литовско-русскаго законодательства мы встрѣчаемъ грабежъ въ томъ же значеніи; такъ по уставу объ управленіи королевскихъ волостей 1557 и 1558 годовъ, если отвѣтчикъ не отзовется на позовъ, „маетъ урядъ зосласти, и съ права грабежъ вчинивши шкодному дати.." (А. З. Россіи, т. III, № 19, ст. 49); въ 1585 году Литовскіе мѣщане жалуются королю, что „пакъ дей нѣкоторые люде.... гдѣ-кольвекъ настигнувши, до права имъ не принадлежного притягаютъ (то-есть вопреки подсудности ихъ по Магдебурскому праву) и, грабежи имъ чинячи, товаръ ихъ забираютъ" (А. Зап. Рос., т. III, № 145); далѣе въ Уст. Грамотахъ 1507 и 1529 годовъ мы встрѣчаемъ слѣдующее выраженіе: „А о грабежы безправные такъ уставляемъ...., указывающее косвенно на то, что въ то время могли быть грабежи и по праву, то-есть по судебному приговору (А. Зап. Рос., т. II, № 30 и 164).

Вовторыхъ, подъ грабежомъ Литовскій статутъ въ большинствѣ случаевъ понимаетъ самоуправство, самовольный захватъ имущества другаго лица. При слабости, а часто и полномъ безсиліи общественной власти, при исключительномъ привиллегированномъ положеніи литовскаго шляхетства, не желавшаго признавать надъ собой законъ и власть, общественная жизнь того времени обилуетъ всякаго рода насиліями; въ законодательныхъ памятникахъ мы находимъ цѣлый рядъ постановленій въ огражденіе частныхъ лицъ и ихъ собственности отъ насилій [1]). Къ числу этихъ постановленій относятся тѣ, которыя собраны въ главѣ „о грабежи и навезки" (Л. Ст. 1529, Разд. XII; Л. Ст. 1566 и 1588, Разд. XIII). Разсмотримъ послѣдовательно всѣ случаи изложенные въ этой главѣ. 1. О пограбенье стада свирѣпскаго"; здѣсь идетъ рѣчь о самоуправномъ захватѣ дикаго

[1]) Въ одномъ только случаѣ Литовскій статутъ допускаетъ грабежъ, самоуправство, это при порубкѣ лѣса: *«хто бы въ пущы своей засталъ чего человека и пограбилъ; тогды за тот грабежъ неповиненъ навязывати»*, но только въ томъ случаѣ, если собственникъ лѣса доказалъ порубку. (Л. Ст. 1529, Разд. IX, ст. 6; 1566, Разд. X, Арт. 5; 1588, Разд. X, Арт. 5).

Digitized by Google

табуна „королевского або князского або панского або земянскаго"; навязку платилъ тотъ, кто захватилъ вещь, „уморилъ" (Ст. 1529) або охромилъ (Ст. 1529 и 1566) „албо собе привлащилъ" то-есть присвоилъ (Ст. 1588 [1]). Размѣръ навязки зависѣлъ отъ того, изъ какого табуна похищенъ жеребецъ или кобыла. Очевидно, въ настоящемъ случаѣ подвергается взысканію не столько фактъ похищенія самъ по себѣ, сколько поврежденіе животнаго; признакъ присвоенія указанъ только въ послѣдней редакціи памятника. 2. „Хтоб пограбил кому стадо свирепъе на своей земли, або на его, або на испаша". Виновный въ захватѣ дикаго табуна платилъ „кгвалт и шкоду" „бо не мает за испаш стада брати"; что касается другихъ животныхъ, какъ-то „кони ездные и робочые и инъшее всякое быдло рогатое и нерогатое" то относительно ихъ допускался арестъ за потраву до уплаты владѣльцамъ убытковъ (Арт. 2 во всѣхъ трехъ редакціяхъ). 3. Хто бы подшляхтичом або под шляхтянкою грабеж учинилъ". За грабежъ между шляхтичами лошади возлѣ костела или на рынкѣ или въ полѣ или въ лѣсу виновный платилъ навязку, какъ бы за раны шляхтичу, 12 руб. грошей. При этомъ было безразлично—сопровождался ли грабежъ боемъ или нѣтъ, былъ ли на лицо пострадавшій или только его слуги. (Арт. 3) Настоящій случай сомнителенъ, но всего вѣроятнѣе, что здѣсь—самоуправный захватъ лошади; предположеніе наше основывается на томъ, что слѣдующій артикулъ первыхъ двухъ редакцій, составляя какъ бы продолженіе разсматриваемаго, говоритъ о грабежѣ „безвраднома" или „безправномъ" (см. выше); въ статутѣ 1588 этотъ артикулъ выпущенъ и разсматриваемый нами артикулъ дополненъ слѣдующею фразою: „хто такъ на поли ходячаго коня шляхетъского своевольне пограбилъ, таковый за доводомъ толко коня конемъ навезати маетъ" (Арт. 3 и 4 Лит. Ст. 1529 и 1566 и Арт. 3 Лит. Ст. 1588 г., стр. 351) 4. Далѣе слѣдуетъ артикулъ 5 второй редакціи памятника и артикулъ 7 первой, въ которыхъ несомнѣнно идетъ рѣчь о самоуправномъ и насильственномъ дѣйствіи въ томъ случаѣ, когда тотъ, у котораго укрылась „челядь невольная втеклая", не захочетъ ее выдать „безъ перейму" и собственникъ вещи „взялъ позем кгвалтомъ". Этого артикула мы не находимъ въ третьей редакціи. 5. „Хто чиего человека пограбить", если шляхтичъ какихъ либо мужиковъ на

[1]) *Горбачевскій*, Словарь, Ibid. стр. 282.

Digitized by Google

рынкѣ или, у церкви, или въ полѣ „або где колвекъ", „кони або животину на поли побралъ в грабеж", то долженъ уплатить по жалобѣ пострадавшаго три рубли навязки „а грабежъ вернути", „тожъ (то-есть учинившій насиліе) тепер мает на оном, чего ему потреба, искати". Затѣмъ памятникъ говоритъ: „а естли бы онъ, кого пограбилъ, не стерпялъ и недоходячи правомъ, а противъ пограбил; тогды тотъ, хто грабеж за грабеж грабит", теряетъ свою навязку и обязанъ вернуть награбленное и уплатить три рубля навязки. Здѣсь очевидно предусматривается случай, когда А, потерпѣвъ отъ насилія и самоуправства В, вмѣсто того, чтобы искать судебнымъ порядкомъ, употребитъ въ свою очередь насиліе и самоуправство (Л. Ст. 1529, Разд. XII. ст. 5). Это мѣсто выпущено въ послѣдующихъ двухъ редакціяхъ и замѣнено артикуломъ, имѣющимъ въ виду тотъ же случай самоуправства, только не въ такой рельефной и крайней формѣ выраженія. (Л. Ст. 1566 и 1588, Разд. XIII, Арт. 6). 6. „О мещанех, иж не мают на торгу земянъ грабити". Этою статьею Литовскій статутъ запрещаетъ мѣщанамъ и другимъ подданнымъ „о долги свои яких калвек" селянъ и другихъ чиновъ людей „на торгу заповѣдати и грабити"; при этомъ указывается законный способъ взысканія. (Л. Ст. 1529, Разд. XII, ст. 11; 1566, Разд. III, арт. 28; 1588, Разд. III, арт. 37).

Разобранныя нами постановленія представляютъ послѣдовательный рядъ случаевъ самовольнаго захвата чужаго имущества; не скроемъ здѣсь сомнѣнія, которое возбуждаетъ въ насъ сравненіе двухъ послѣднихъ случаевъ. Чѣмъ объяснить то, что въ одномъ случаѣ виновный платитъ за грабежъ „сторонѣ обжалованной", а въ другомъ платитъ „намъ господарю"? Но это сомнѣніе нисколько не уменьшаетъ нашего убѣжденія, что въ раздѣлѣ „о грабежахъ и навязкахъ" нельзя ничего иного видѣть, какъ случаи самоуправства. (См. уст. гр. Полоцкому воеводѣ 1527, Акты Зап. Росс. т. II, № 147; Наказ. Королев. Гр. 1576 г., А. З. Р., т. III, № 72). Наконецъ, въ Литовскомъ статутѣ и другихъ законодательныхъ памятникахъ Литовской Руси грабежъ употребляется иногда какъ вообще насиліе (Актъ 1522, А. З. Р. т. II. № 116, стр. 143—146) или въ значеніи притѣсненія изъ за цѣлей религіозныхъ (Окр. Кор. Гр. 1584, А. З. Р. т. III, № 139) или въ смыслѣ награбленнаго имущества (Акты Зап. Росс., т. II, № 46; т. IV, № 55; см. вышепривед. мѣсто Литов. статута и мн. друг.).

Digitized by Google

Въ заключеніе характеристики понятія грабежа въ Литовскомъ статутѣ прибавимъ, что насиліе не всегда служило обстоятельствомъ, измѣняющимъ составъ извѣстнаго преступнаго дѣйствія; такъ насильственное истребленіе бобровъ и кража ихъ (Л. Ст. 1529, Разд. IX, ст. 10; 1566 и 1588, Разд. X, Арт. 9), насильственная и тайная порубка деревьевъ (Л. Ст. 1588, 2-я полов. арт. 16-го Разд. X) не различаются по наказуемости; въ случаѣ порубки лѣса насиліе не только не служитъ обстоятельствомъ, усиливающимъ тяжесть правонарушенія, а, напротивъ, насильственная порубка лѣса наказывается значительно слабѣе тайной; такъ, за насильственную умышленную порубку (хто бы кому уганъ заращоном которую шкоду кгвалтомъ умыслне вчинилъ) виновный платилъ 12 или 3 рубля кгвалту, но если „хто злодейскимъ обычаемъ а кому порубалъ“ и будетъ пойманъ съ поличнымъ, „тогды маетъ окупати горло своё“ (Л. Ст. 1529 ibid., ст. 18; 1566 и 1588, ibid., Арт. 15 [1]).

Изученіе всѣхъ постановленій Литовскаго статута, въ которыхъ идетъ рѣчь о грабежѣ, приводитъ къ тому выводу, что грабежъ въ литовско-русскомъ законодательствѣ, подобно тому, какъ это видѣли мы въ предшествующихъ настоящей главахъ, означалъ вообще всякое насильственное дѣйствіе относительно имущества, находящагося въ фактическомъ владѣніи другаго, безъ признаковъ злоумышленной цѣли присвоиванія чужой вещи. Помимо вышеизложеннаго, въ пользу этого вывода говоритъ еще то обстоятельство, что грабежъ принадлежитъ, наравнѣ съ боемъ, нанесеніемъ ранъ и всякихъ „шкодъ“, къ числу такъ-называемыхъ „меншихъ речей“ и дѣлъ меньшей важности, что за грабежъ виновный подлежитъ денежному взысканію, не превышающему того, которое установлено за кгвалтъ, то-есть за насиліе. Какъ допустить при этихъ условіяхъ мысль, что грабежъ Литовскаго статута означаетъ преступное дѣйствіе съ lucri faciendi causa? Чѣмъ объяснить въ такомъ случаѣ чрезвычайно слабую наказуемость грабежа сравнительно съ воровствомъ, которое наказывалось смертною казнью и тѣлесными наказаніями (см. Лит. Ст. 1529, Разд. XIII, стр. 98 — 106; Ст. 1566, Разд. XIV, стр. 176 — 186; Статутъ 1588, Разд. XIV, стр. 557 и слѣд.)?

---

[1]) Въ этомъ слѣдуетъ, кажется, видѣть ту особенность древне-польскаго права, по которой тотъ, кто днемъ и публично вредитъ чужое имущество считается менѣе виновнымъ, чѣмъ дѣлающій то же, но тайно (См. *Maciowski*, ibid. § 175, s. 165).

Digitized by Google

§ 15. Кромѣ разбоя и грабежа въ Литовскомъ статутѣ можно найдти рядъ постановленій въ защиту чужой собственности отъ насильственнаго нападенія на нее. Съ цѣлью установить съ большею опредѣленностью понятіе разбоя и грабежа, мы укажемъ вкратцѣ на эти постановленія. 1) Наѣздъ шляхтича, находящагося на войнѣ, на „дом або на гумна которого шляхтича“ и дорожный грабежъ („або едучи на войну по дорозе грабилъ“) (Лит. Ст. 1529, Разд. II, ст. 14, 1566, Разд. II, арт. 20; 1588, Разд. II, арт. 18). 2) Насильственный захватъ воинскими людьми имущества частныхъ лицъ для продовольствія (Лит. Ст. 1566, ibid., арт. 26; 1588, ibid., арт. 27). Виновный въ этомъ „маеть сужонъ и каранъ быти яко збойца и лупезца“, то-есть какъ убійца и грабитель. 3) Наѣздъ на „именье або на село, або на люди его“; различался наѣздъ, сопровождавшійся ранами, и грабежемъ и иными „шкодами“, и наѣздъ безъ боя и нанесенія ранъ, но съ ограбленіемъ. Въ первомъ случаѣ виновный обязанъ заплатить за насиліе кгвалтъ, раны и причиненіе убытковъ (всю шкоду добра оправити), а „грабежи з навезкою поворачати“. Во второмъ случаѣ, то-есть когда кто „только наѣхалъ а грабилъ“, виновный отвѣчалъ за „кгвалт“ и возвращалъ „грабежи з навезкою“ (Лит. Ст. 1529, Разд. VII, ст. 19; 1566, Разд. XI. арт. 21; 1588, ibid., арт. 43). Здѣсь, кажется, нельзя видѣть понятіе грабежа въ современномъ значеніи этого слова, такъ какъ наличность цѣли ограбленія нѣтъ возможности установить, а составныя части понятія грабежа подлежать отдѣльной карательной оцѣнкѣ: виновный отвѣчалъ особо „за кгвалтъ“, за раны, за шкоды и за грабежъ. Всего вѣроятнѣе наѣздъ Литовскаго статута слѣдуетъ разсматривать, какъ одинъ изъ многочисленныхъ видовъ насилія, кгвалта; въ пользу этого, между прочимъ, говоритъ и то обстоятельство, что въ памятникѣ двухъ первыхъ редакцій послѣ статьи о наѣздѣ слѣдуетъ постановленіе “о кгвалт посполитыи суседскій“. Далѣе идутъ постановленія о разбоѣ, гдѣ о насиліи вовсе не упоминается; очевидно, кгвалтъ составлялъ необходимый признакъ разбоя и совершенно поглощался имъ относительно уголовной отвѣтственности. 4) Наконецъ, въ Литовскомъ статутѣ послѣднихъ двухъ редакцій существовалъ еще одинъ видъ насильственнаго дѣйствія относительно чужой собственности, это „отнятье кгвалтовное маетности“ (Лит. Ст. 1566, Разд. IV, арт. 18; 1588, ibid., арт. 28) „отънятье и привлащенье собѣ“ „якихъ кгрунтовъ або пожитковъ“ (Лит. Ст. 1588, ibid., арт. 50) „выбитье, або

Digitized by Google

отънятье спокойнаго держанья" (ibid., арт. 33). Относительно этихъ выраженій, встрѣчающихся въ памятникѣ исключительно только въ раздѣлѣ „о судьяхъ и о судахъ", можно ограничиться замѣчаніемъ, что они имѣютъ въ виду преступное дѣйствіе, не имѣющее ничего общаго съ разбоемъ и грабежомъ въ современномъ значеніи этихъ словъ.

Вотъ, если не ошибаемся, всѣ случаи насильственныхъ дѣйствій противъ чужаго имущества; ни въ одномъ изъ этихъ случаевъ нельзя признать понятіе грабежа, какъ delicta sui generis, какъ правонарушеніе, имѣющее ту же злоумышленную цѣль присвоенія, какъ это мы видимъ въ преступленіяхъ воровства и разбоя.

Общіе выводы, къ которымъ приводитъ насъ изученіе постановленій Литовскаго статута о разбоѣ и грабежѣ, слѣдующіе:

1) Въ Литовскомъ статутѣ существуетъ совершенно ясное и опредѣленное разграниченіе понятій разбоя и грабежа.

2) Подъ разбоемъ литовско-русское законодательство понимаетъ злоумышленное съ цѣлью ограбленія нападеніе на чужое имущество съ признаками извѣстнаго насилія противъ лица.

3) Разбой принадлежитъ къ числу наиболѣе тяжкихъ преступленій противъ личности и наказывается смертною казнью.

4) Грабежъ Литовскаго статута означаетъ вообще всякое насильственное дѣйствіе относительно имущества, находящагося въ фактическомъ владѣніи другаго, безъ признаковъ корыстной цѣли присвоенія чужаго имущества.

5) Грабежъ принадлежитъ къ менѣе тяжкимъ случаямъ преступнаго дѣйствія и по наказуемости стоитъ значительно ниже воровства.

ГЛАВА IV.

Періодъ Судебниковъ и Уложенія.

§ 16. Политическое объединеніе Московскаго государства и постепенное усиленіе государственныхъ началъ имѣло послѣдствіемъ существенныя измѣненія въ сферѣ уголовнаго права разсматриваемаго періода. Общественный характеръ преступленія все болѣе и болѣе уясняется. Субъективно-нравственный взглядъ на преступное дѣйствіе Судебниковъ, когда съ понятіемъ преступности неразрывно было связано мнѣніе общества, народная молва, признаніе за извѣстнымъ лицомъ репутаціи „вѣдомаго лихаго человѣка" почти исчезаетъ въ Уложеніи; крайнее развитіе самодержавной, неограниченной вла-

Digitized by Google

сти, административная опека надъ всею жизнію частнаго лица, рѣшительное преобладаніе обще-государственныхъ началъ надъ частными, полицейскій характеръ законодательной дѣятельности—вотъ условія, при которыхъ не могъ удержаться прежній субъективно-нравственный взглядъ на преступленіе; преступное дѣйствіе прежде всего въ эпоху Уложенія было нарушеніемъ положительнаго закона, непослушаніемъ установленной власти, а въ нѣкоторыхъ случаяхъ признавалось грѣхомъ. „Взглядъ на преступленіе, какъ на нарушеніе закона, говоритъ г. Чебышевъ-Дмитріевъ, въ связи съ преобладаніемъ публичныхъ интересовъ надъ частными, естественно долженъ былъ повести къ тому, что подъ страхомъ строгаго наказанія стали запрещаться не только такія дѣйствія, которыя могли быть вредны для государства, но и такія, преступность которыхъ обусловливается однимъ только неисполненіемъ закона“ (Чебышевъ-Дмитріевъ. О преступномъ дѣйствіи, стр. 191—192). Уголовная неправда по прежнему почти не различается отъ неправды гражданской, количество объектовъ преступнаго дѣйствія быстро увеличивается, преступленія противъ государства и церкви занимаютъ первое мѣсто въ системѣ преступленій Уложенія. „Вмѣстѣ съ тѣмъ Московское законодательство усваиваетъ себѣ болѣе опредѣленное понятіе объ умыслѣ и неумышленности, о вмѣненіи и о различной степени напряженія злой воли преступника въ различныхъ стадіяхъ движенія ея отъ начальнаго замысла къ полному осуществленію преступнаго дѣянія“ (Загоскинъ, Ист. права Московс. госуд., т. I, Казань, 1877, стр. 7).

Въ области процесса разсматриваемаго періода мы находимъ двѣ системы: одна — старая, основанная на силѣ частныхъ интересовъ, такъ называемый судъ, и другая — новая, служащая яркимъ выраженіемъ государственныхъ началъ, такъ называемый розыскъ. Къ концу XVII вѣка слѣдственный, розыскный процессъ получаетъ рѣшительный перевѣсъ надъ обвинительнымъ началомъ. Преслѣдованіе преступленій общественною властью ex officio, во имя общихъ государственныхъ интересовъ представляетъ собой торжество государственныхъ началъ. Съ теченіемъ времени обыскъ мало-по-малу теряетъ свое значеніе, въ эпоху Уложенія обнаруживается явное недовѣріе къ нему и обыскъ уступаетъ свое мѣсто болѣе страшному средству розыска—пыткѣ. По мѣрѣ усиленія розыскнаго процесса денежныя взысканія въ системѣ наказаній вытѣсняются личными наказаніями, жестокими казнями; преобладающею цѣлью наказанія было истребленіе лихихъ людей; на сколько эта утилитарная цѣль достигалась, мы увидимъ ниже.

Digitized by Google

Разбои и вообще насилія надъ имуществомъ другаго лица достигли чрезвычайныхъ размѣровъ; съ первыхъ дней своего существованія, русское общество много терпитъ отъ разбоевъ, борется съ нимъ, но никогда оно не страдало такъ отъ этого зла, какъ въ разсматриваемую эпоху. Постоянные разбои и заботы правительства объ искорененіи ихъ проходятъ красною нитью черезъ всю исторію XVI—XVII вв. и составляютъ наиболѣе выдающееся и характерное явленіе времени. Но явленія правовой жизни народа, въ особенности въ области преступленія и наказанія, трудно разсматривать внѣ тѣхъ особенныхъ условій, которыя представляютъ общественная и политическая жизнь общества въ данную эпоху; вотъ почему, говоря о чрезвычайномъ усиленіи разбоевъ, нельзя не сказать нѣсколько словъ о причинахъ этого явленія.

Внутреннее состояніе русскаго общества XVI—XVII вѣковъ представляетъ тяжелую картину людскихъ бѣдствій; казалось, едва окрѣпшее политически Московское государство переживаетъ періодъ предсмертной агоніи, готово разрушиться подъ спудомъ неустройствъ земли русской. Отсутствіе всякой безопасности, тяжелыя, обременительныя подати, поборы и притѣсненія приказныхъ, частыя и разорительныя войны, прикрѣпленіе крестьянъ къ землѣ, страшный голодъ въ концѣ XVI вѣка, періодъ междуцарствія, и нашествіе иноземцевъ и казаковъ, расколъ и борьба противъ него—далеко еще не все, что можетъ обрисовать съ отрицательной стороны внутреннее состояніе общества того времени и объяснить такое хроническое зло, какъ постоянные и повсемѣстные разбои. Правительство принимаетъ рядъ мѣръ противъ развитія разбоевъ, но дѣятельность его въ этомъ направленіи остается почти безуспѣшною какъ бы въ подтвержденіе того, на сколько безсильны карательныя и полицейскія мѣры тамъ, гдѣ извѣстное явленіе живетъ въ особенностяхъ внутренней жизни общества, питается и поддерживается корнями, глубоко пущенными въ вѣками наслоенную почву. Съ самаго начала царствованія Іоанна IV, къ нему со всѣхъ сторонъ, отъ всѣхъ сословій поступаютъ жалобницы на разбои. Въ отвѣтъ на эти челобитныя Царь посылаетъ **обыщиковъ** и **недѣльщиковъ**, задача которыхъ была отыскивать разбойниковъ въ извѣстной мѣстности, причемъ общины призывались къ содѣйствію въ дѣятельности обыщиковъ. Но вскорѣ эта правительственная мѣра оказалась несостоятельною; общины жалуются, что „отъ обыщиковъ и отъ недѣльщиковъ чинятся великіе убытки“, что имъ отъ нихъ „волокита велика“. Признавая без-

Digitized by Google

успѣшными дѣйствія приказныхъ своихъ, Царь возложилъ дѣло искорененія разбоевъ, губное дѣло „на души" крестьянъ; составляя первоначально какъ бы изъятіе изъ общаго порядка суда и преслѣдованія преступленія, губныя учрежденія съ теченіемъ времени становятся явленіемъ повсемѣстнымъ [1]). Губное дѣло, преслѣдованіе наиболѣе тяжкихъ преступленій объявляется въ началѣ XVII вѣка „Государевымъ дѣломъ" (см. Радная наемная запись 1615 г., Описаніе г. Шуи, № 7; Челобитная 1618 г., Стар. Акты въ дополненіе къ описанію г. Шуи, № 13). Первоначально, губныя учрежденія вѣдали одни лишь разбойныя дѣла, но постепенно кругъ вѣдомства ихъ расширяется присоединеніемъ татиныхъ и убійственныхъ дѣлъ, а въ концѣ XVII вѣка зажигательства, совращенія съ вѣры, насилія женщинъ, сводничества, непочтенія къ родителямъ и т. д. (Дмитріевъ, Ист. Суд. Инст., стр. 54, Чичеринъ, ibid., стр. 481). Вызванныя къ жизни заботою объ искорененіи разбоевъ—губныя учрежденія имѣли на столько же уголовный характеръ на сколько и полицейскій; функціи этого учрежденія были очень разнообразны и сложны, а потому на предоставленіе общинамъ права самимъ расправляться съ разбойниками правильнѣе смотрѣть какъ на тяжкое тягло, которое въ значительной степени подрывало экономическое благосостояніе общинъ. Губныя учрежденія, на сколько это видно отъ дошедшихъ до насъ губныхъ грамотъ, преслѣдовали и ловили воровъ и разбойниковъ, наказывали ихъ, отбирали имущество виновныхъ въ казну, производили взысканія, собирали пошлины, завѣдывали сборомъ податей и отправленіемъ губныхъ повинностей и т. д. Такимъ образомъ, губное управленіе имѣло смѣшанный характеръ судебно-полицейской дѣятельности; съ теченіемъ времени судебный характеръ губныхъ старостъ сглаживается и полицейско-тяглое значеніе губнаго института выступаетъ на первый планъ (См. Чичеринъ, стр. 502; Градовскій, стр. 339, 341—343; Срав. Дмитріевъ, стр. 54 и слѣд.).

Но предоставленіе губнаго дѣла общинамъ оказалось безсильною мѣрой въ борьбѣ съ увеличеніемъ числа наиболѣе тяжкихъ преступленій; разбои и открытыя насилія принимали всё болѣе и болѣе опасные размѣры. Въ этомъ нѣтъ ничего удивительнаго: неустройства земли русской были слишкомъ велики. „Малая населенность,

---

[1]) *Чичеринъ*, Областн. учрежд., М. 1856, стр. 450; *Градовскій*, Ист. мѣстн. управленія въ Россіи, т. I, С.-П.-б. 1868. стр. 103; *Сокольскій*, Главн. моменты повальн. обыска, Кіевъ, 1871 г., стр. 49.

Digitized by Google

темныя лѣса, непривычка у самихъ мірскихъ людей къ общему дѣлу, къ общей защитѣ, и отсутствіе хорошо устроенной полиціи дѣлали разбойничье ремесло легкимъ, безопаснымъ (Соловьевъ, Ист. Рос., т. XIII, стр. 137). Частыя повсемѣстныя насилія оказывали очень вредное вліяніе на народную нравственность; позволимъ себѣ привести слова нашего историка: „Человѣкъ привыкалъ къ случаямъ насилія, грабежа, смертоубійства, привычка пагубная, ибо ужасное становилось для него болѣе не ужаснымъ, и при этомъ относительно своей безопасности онъ привыкалъ полагаться или на собственную силу или на случай, а не на силу общественную, правительственную“ (Соловьевъ, ibid., стр. 165). Повсюду видимъ мы разбои и насилія: „Въ Великомъ Новгородѣ“, читаемъ въ посланіи архіепископа Ѳеодосія царю Іоанну Васильевичу, „въ домѣхъ и на путехъ и на торжищѣхъ убійства и грабленія во градѣ и по погостамъ, великіе учинилися, проходу и проѣзду нѣтъ“ (Д. Ак. Ист., т. I, 1547—1551 г., № 41), „въ Шенкурьѣ и въ Вельску... многія деревни запустѣли... отъ лихихъ людей, отъ татей и разбойниковъ“ (Уст. Важск. Гр. 1552, А. Э. т. I, № 284), вслѣдствіе запрещенія перехода крестьянъ „нынѣ великія въ томъ учинились распри, и насилія... и многіе разбои и по путемъ грабленія содѣяшася и содѣваются“. (Указъ 1606 г., см. Влад. Будановъ, Христ., в. 3-ій, стр. 103, прим. 22), „воры, государе, ходятъ во многихъ мѣстахъ“. (Д. А. Ит. т. I, 1614, № 23) „отъ такого воровства и разбоевъ... по дорогамъ проходъ и проѣздъ съ великою нуждою“. (Акты Ист. т. V, 1693—1696, № 228; см. также Описаніе г. Шуи, Царск. Гр. 1645, № 28; Челоб. 1672, № 49; Челоб. 1629, № 70; Стар. Акты Шуи, 1641, № 51; 1680, № 146; 1647, Д. А. И., т. III, № 21; Акты Этн., т. IV, 1683, № 279; П. С. Зак., Указъ 1692, т. III, 1454 и многіе другіе); особенно страдаютъ монастыри, расположенные, по большей части, въ безлюдныхъ и пустынныхъ мѣстностяхъ (см. А. Э., т. I, 1513, № 157; 1533, № 177. Акты Этн., т. II, 1607, № 68; Грамота 1671 въ изслѣд. Розенкампфа о Кормчей, стр. 161 и мн. др. случаи). Привычка къ открытому насилію была настолько велика, что разбоемъ занимались князья и другіе именитые русскіе люди; замѣтимъ при этомъ, что извѣстные намъ случаи относятся къ концу разсматриваемаго періода, когда въ Московскомъ государствѣ по закону историческаго прогресса установился сравнительно большій порядокъ и нравы должны были смягчиться (см. разказъ Посошкова о разбоѣ

Digitized by Google

князя Якова Лобанова-Ростовскаго въ 1687 году, о грабежахъ и насиліяхъ стольниковъ Шереметьевыхъ, князя Ухтомскаго и др. Бѣляевъ, Лекціи, стр. 581, 582—583). Отсутствіе безопасности даже въ самой Москвѣ прекрасно обрисовываетъ указъ 26 янв. 1668 г., предписывающій цѣлый рядъ предосторожностей на время сырной недѣли, „для того, вѣдомо Великому Государю... что нынѣ на Москвѣ по улицамъ воры... ходятъ многолюдствомъ съ ружьемъ, и съ бердышы и съ рогатины, и съ топорками, и съ большими ножами и воруютъ, людей бьютъ и грабятъ и до смерти побиваютъ". (Полн. Собр. Зак., т. I, № 423; см. указы 1691, ibid. т. III, № 1403; указъ 1695, ibid. № 1510; указъ 1699, ibid., № 1693 и др.).

Но, кромѣ разбоевъ, русское общество того времени жестоко страдаетъ отъ всевозможнаго рода насилій и грабежей: казаки грабятъ и жгутъ (Собр. Гос. Дог. и Гр., т. II, № 281; 1614, № 22; А. Этн., т. II, 1615, № 64; А. И., т. II, 1609, № 155; т. III, 1615 г., № 54; 1655, Д. А. И., т. IV, № 10 и др.), стрѣльцы грабятъ и насильничаютъ (1612 г., Д. А. Ист., т. I, № 165, 1626, А. Этн., т. III, № 167; ibid. № 255; 1682, А. Э., т. IV, № 266 и др.), восточные инородцы грабятъ пограничныхъ жителей (1572, Д. А. Ист., т. I, № 120; 1582, ibid., № 128; 1662—1663, Д. А. И., т. IV, № 124 и др.), литовскіе люди грабятъ и насильничаютъ (1608, А. Ист., т. II, № 351; 1609, ibid. № 161; 1621, Собр. Гос. Гр. и Дог., т. III, № 57; 1616, Описаніе Шуи, № 8; 1653, П. С. З., № 104 и др.).

Посадскіе и тяглые люди жалуются на злоупотребленія и притѣсненія губныхъ старостъ (см., напримѣръ, челобит. Шуянъ 1614 г.. Опис. г. Шуи, № 5; Челобит. 1635, ibid., № 18; Челобит. 1631, Стар. Акты Шуи, № 76 и др.) и губной институтъ теряетъ свое первоначальное земское значеніе. Въ XVII в. мы видимъ на ряду съ губными старостами воеводъ, занятыхъ искорененіемъ разбоевъ, татьбы и убійствъ; кромѣ того, отъ времени до времени по особому распоряженію царя посылаются съ тою же цѣлью сыщики. Въ 1669 году велѣно было разбой, татьбу и убійство вѣдать вездѣ сыщикамъ и губнымъ старостамъ; по наказамъ изъ разбойнаго приказа воеводы вовсе устранялись отъ участія въ этихъ дѣлахъ; черезъ десять лѣтъ, въ 1679 г., сыщики и губные старосты упраздняются, а губныя дѣла передаются въ вѣдомство воеводъ, но спустя нѣсколько лѣтъ (до 1683, 1684 гг.) губные старосты вновь возстановлены, а въ 1702 окончательно упраздняются. „Видно, добавляетъ къ этимъ фактамъ

Digitized by Google

г. Чичеринъ, что не знали, какъ справиться съ разбойниками"... (Област. учрежд., стр. 145—147, 451—452). И дѣйствительно, правительство Московскаго государства терялось въ различныхъ мѣропріятіяхъ относительно все болѣе и болѣе распространяющагося явленія повсемѣстныхъ разбоевъ; помимо областнаго управленія, призваннаго главнымъ образомъ къ борьбѣ съ этимъ зломъ, противъ разбойничьихъ шаекъ нерѣдко снаряжали служивыхъ, ратныхъ людей, дворянъ и дѣтей боярскихъ „кого пригоже" „со всякимъ ратнымъ боемъ". (См. 1615, изъ разряд. книги 7123 г., Сокольскій, Повальн. обыскъ, стр. 74; 1614, Д. А. Ист., т. II, № 22; 1636, Акты Ист., т. III, № 194; 1645, Цар. Гр. въ Шую, А. Э., т. III, № 325; 1651, А. Этн., т. IV, № 54; 1664, П. С. З., т. I, № 336; 1679, А. Этн., т. IV, № 237; 1693, А. И., т. V, № 219 и др.). Въ видахъ уменьшенія разбоя и насилій въ Устав. и Губи. грамотахъ, въ воеводскихъ наказахъ и т. д. строго предписывается „беречи накрѣпко, чтобъ никто никого не билъ и не грабилъ и разбойникамъ и татемъ пріѣзду и приходу не было" (см. Уст. 1556, А. Э., т. I, № 250; 1594, ibid., № 361; 1598—1605, А. Э., т. II, № 30; 1605, Собр. Гос. Гр. и Дог., т. II, № 89; Уставн. 1606, А. Э., т. II, № 52; 1608, А. И., т. II, № 349; 1618, А. Э., т. III, № 94; Нак. 6-го апрѣля 1649 г., П. С. З., т. I, № 6; 1656, А. Э., т. IV, № 92; 1661, А. И., т. IV, № 159; 1665, А. Э., т. IV, № 206; Нак. 1667, П. С. З., № 407; Нак. 1679, А. Э., т. IV, № 237; Уст. Кн. Разб. Прик., ст. 42; Уложеніе, гл. XXI, ст. 5, Новоук. Ст. 1669 г., ст. 4 и мн. др.); устанавливаются правила о прописке видовъ, принимаются мѣры противъ бѣглыхъ и т. д. (см. Новоук. статьи 1669, ст. 39; 1686, П. С. З., № 1181; 1691, А. И., т. V, № 208; 1691, П. С. З., № 1403; 1692, ibid., № 1454; 1695, ibid., № 1509 и т. д.). Монастыри ограждаются отъ насилій и разбоевъ посылкой ратныхъ людей (напримѣръ, въ Печерской Пустынѣ въ 1693 г.), запрещеніемъ пріѣзжимъ останавливаться для торга въ монастыряхъ (напримѣръ, въ Бѣлозерскомъ уѣздѣ 1533 г., А. Э., т. I, № 177), недопущеніемъ подозрительныхъ людей вообще въ монастыри (ibid., 1555, № 244) и т. д. Къ казакамъ правительство обращается съ увѣщаніемъ прекратить грабежи, грозитъ тяжкимъ наказаніемъ виновныхъ (1614, А. Э., т. III, № 44; 50; 1615, № 53) и вообще старается оградить населеніе отъ грабежей и насилій ратныхъ людей и казаковъ (см. 1609, А. И., т. II, № 351; 1611, А., Э., т. II, № 181; 1615, А. Э., т. III, № 167; 1633, ibid. №№ 223,

Digitized by Google

224, 236, 240; 1645, А. Э., т. IV, № 2; 1647, Д. А. И., т. III, № 19; 1654, П. С. З., №№ 131 и 136; 1656, ibid. № 181, 198; 1664. Д. А. И., т. IV, №№ 137 и 138; 1665, А. И., т. IV, № 181 и мн. др.).

Этими, должно сознаться, немногими и далеко неполными данными достаточно выясняется насколько часты были разбои и грабежи въ XVI—XVII вв. и насколько озабочено было правительство, выражаясь языкомъ того времени, „искорененіемъ" этихъ явленій жизни русскаго общества; выяснивъ нѣсколько вопросъ съ культурной стороны, мы перейдемъ къ юридическому анализу понятія насильственнаго похищенія чужой собственности въ разсматриваемую эпоху.

§ 17. По общему ходу историческаго развитія общественной жизни и началъ права, понятія, первоначально недостаточно опредѣленныя и неясныя, съ теченіемъ времени все болѣе и болѣе уясняются и получаютъ извѣстную законченность; но, кажется, законъ этотъ нѣсколько нарушается относительно предмета настоящаго изслѣдованія въ московскомъ законодательствѣ. Если, съ одной стороны, въ памятникахъ разсматриваемой эпохи мы находимъ новыя и довольно рѣзкія черты, характеризующія насильственное похищеніе чужой собственности, то, съ другой—въ этихъ памятникахъ нѣтъ недостатка въ признакахъ смѣшенія, очевидно, различаемыхъ понятій. Въ періодъ Судебниковъ и Уложенія сохраняются еще черты древняго права, почти исключительное содержаніе котораго составляли правила суда и гдѣ преступленія различаются не столько природою своею, сколько способомъ обвиненія и порядкомъ дѣлопроизводства; благодари этому, мы должны главнымъ образомъ въ процессуальныхъ особенностяхъ искать отвѣтъ по извѣстнымъ вопросамъ догмы права.

Разграниченіе понятій разбоя и грабежа въ актахъ XVI и XVII вв. наблюдается въ цѣломъ рядѣ случаевъ; начнемъ съ того, что дѣла о разбоѣ возбуждались общественною властью, ex officio, а дѣла о побояхъ, о грабежѣ и т. д. начинались не иначе, какъ по жалобѣ обвиняемаго (см. Градовскій, ibid., стр. 350), что разбой—былъ преступленіемъ общественнымъ, а грабежъ — частнымъ правонарушеніемъ (Чебышевъ-Дмитріевъ, ibid., стр. 227), что разбой вѣдался розыскомъ, слѣдственнымъ процессомъ, а грабежъ судомъ [1]) (Губн. Наказъ

[1]) Исключеніе изъ подсудности грабежа *суду* представляетъ слѣдующее весьма темное по содержанію мѣсто Уст. Гр. 1606 и 1614: «*а пріятелю человѣка*

1549 г., А. Э. т. 1, № 224, стр. 216; Уставн. Гр. 1556 г., А. Ист. т. 1, № 165; Уст. Гр. 1561, А. Э. т. 1, № 257; Уст. Гр. 1606, А. Э. т. 11, № 52; Судн. Гр. 1614, А. Э., т. Ш, № 36; Уложеніе, гл. X, ст. 136, 179, 186 и 270; гл. XX, ст. 4; гл. XXI, ст. 15; Грамота 1664, П. С. З., № 364; Новоук. статьи, П. С. З., № 441, ст. 1; Ук. 1683, ibid., № 1010 и т. д.). При крайнемъ развитіи розыскнаго процесса, въ послѣднемъ обстоятельствѣ слѣдуетъ видѣть весьма рѣзкую грань между разбоемъ и грабежомъ; но это процессуальное различіе изчезаетъ тамъ, гдѣ разбой подлежитъ наравнѣ съ грабежомъ вѣдѣнію суда, такъ какъ по общему правилу слѣдственный процессъ имѣлъ мѣсто только въ случаяхъ разбоя съ поличнымъ, при наличности язычной молки (оговора съ пытки) и лихованнаго обыска; при отсутствіи этихъ условій, дѣла о разбоѣ направлялись въ судный приказъ, вѣдались судомъ (Судебникъ 2-й, ст. 52; Кн. Разб. Приказа, ст. 18; Уложеніе, гл. XXI, ст. 1 и 48; Губной наказъ въ Арзамасъ, 1679 г., А. Э. т. IV, № 237; Жалов. Гр. 1662, А. И. т. IV, № 166. См. Дмитріевъ, Суд. Инст., стр. 187). Впрочемъ, можно думать, что случаи, когда разбой вѣдался судомъ, были очень рѣдкимъ явленіемъ въ судебной практикѣ, какъ бы исключеніемъ изъ общаго порядка подсудности: въ этомъ убѣждаетъ насъ то обстоятельство, что нерѣдко одно челобитье, и безъ язычной молки и поличнаго, вело къ обыску, а отсюда получалъ начало розыскный процессъ („А на которыхъ людехъ исци ищуть разбоевъ, а на тѣхъ людей языки въ розбоѣхъ не говорятъ, и старостамъ про тѣхъ людей обыскивать и т. д. Царск. Нак. Бѣлозерск. губн. старостамъ 1571, А. Э. т. 1, № 281, стр. 318; Кн. Разб. Прик., ст. 17; Указъ 1687 г., П. С. З. № 1267; Ук. 1675, ibid., № 561). Затѣмъ мы наблюдаемъ разграниченіе разсматриваемыхъ понятій въ правилахъ о святительскомъ судѣ, гдѣ иски „о всякыхъ обидахъ, и о управахъ земскыхъ, по рядным и по духовным грамотамъ, и по кабалам въ займѣхъ, и въ поклажаѣхъ, и въ боѣхъ, и въ грабежѣхъ, и въ всякыхъ дѣлѣхъ, опричь душегубства и разбоя съ поличнымъ“ — подлежали этому суду (статьи изъ Соборн. Уложенія о Святительскомъ судѣ 1551 г., А. И. т. 1, № 155, стр. 278—279); въ другомъ видѣ спеціальной подсудности обвиненіе въ боѣ и грабежѣ разсматривалось въ Стрѣлецкомъ приказѣ, а дѣло о разбоѣ, совер-

---

торговаго изымаютъ... на посадѣ съ поличнымъ въ тапбѣ, или въ разбоѣ, или въ грабежѣ, и тѣхъ людей отдавати губнымъ старостамъ».

Digitized by Google

шеннымъ кѣмъ-либо изъ стрѣльцовъ, шло въ Разбойный приказъ (Дополн. къ судеб. статьи 1620 — 1645, ст. V, А. И. т. III, № 92; сравн. указъ 1695 г., П. С. З., № 1515). Какъ въ Судебникахъ, такъ равно и въ другихъ законодательныхъ памятникахъ разсматриваемаго періода, разбой отдѣлялся отъ грабежа; ниже, при анализѣ юридическаго состава отдѣльныхъ видовъ насильственнаго похищенія чужой собственности, это различіе будетъ яснѣе, а здѣсь мы укажемъ только нѣкоторые признаки его: такъ, въ актахъ ясно различается группа частныхъ и гражданскихъ правонарушеній, какъ-то: заемное дѣло, поклажа, бой, лай, грабежъ — отъ уголовныхъ преступленій „пожега, душегубства, татбы и разбоя съ поличнымъ“ (см. напримѣръ Устав. Грамоты, Судебникъ I-й, ст. 7, 38 и 6, 48; Судебн. 2-й, 11, 16, 25, 31 и 62 и 12, 59, 60 — 62 и т. д.), въ болѣе позднихъ по времени актахъ нерѣдко можно встрѣтить грабежъ наряду съ разбоемъ, при чемъ слова эти, очевидно, выражаютъ различныя понятія (боярскій приговоръ 1651, П. С. З. № 55; указъ 1691, ibid., № 1403; см. также Уст. Гр. 1561, 1606 и 1614). Но наиболѣе ясное указаніе на существованіе въ юридическомъ сознаніи того времени разграниченія понятій разбоя и грабежа находимъ мы въ томъ мѣстѣ Книги Разбойн. Приказа, гдѣ ставится вопросъ: „во что ставити“ ограбленія, совершаемыя казаками, „въ разбой или въ грабежъ“? (Кн. Разб. Прик. ст. 65).

Изученіе памятниковъ XVI и XVII вв. не оставляетъ сомнѣнія въ томъ, что разбой и грабежъ выражали собой два различныя по внутреннему составу правонарушенія; съ неменьшимъ основаніемъ можно сказать, что разграниченіе этихъ понятій не всегда выдерживается въ законодательныхъ и судебныхъ актахъ, что нерѣдко выраженія „разбой“ и „грабежъ“ употреблялись безразлично, какъ выраженія тождественныя (напримѣръ, дѣло 1554 (7062) А. Гр. расправы, т. 1, № 66, стр. 128, 131 и 133); такъ, разбойники „чинятъ... разбой и грабежъ“ (Губн. Гр, 1666 г., Акты отн. до юридич. б. древн. Россіи, № 55, XIX; Челобитн. 1693—1696 г., А. Ист., т. V, № 228), въ чемъ слѣдуетъ, кажется, скорѣе видѣть безразличное употребленіе словъ „разбой“ и „грабежъ“, нежели указанное нѣсколько выше разграниченіе видовъ насильственнаго похищенія чужой собственности. Сравненіе слѣдующихъ мѣстъ въ одномъ и томъ же актѣ служитъ наибольшимъ подтвержденіемъ высказаннаго: „А того имъ (якутскому воеводѣ и дьяку) надъ служилыми людьми смотрити и беречи накрѣпко, чтобъ они.... не воровали... и драки бъ у нихъ и разбою

Digitized by Google

и душегубства межъ себя.... не было"; нѣсколько ниже читаемъ: „а которые будетъ служивые люди учнутъ.... чинити грабежи и душегубство" и т. д. (наказъ воевод. 1670 г., А. И., т. IV, № 209, стр. 450).

§ 18. Въ нашей историко-юридической литературѣ существуетъ мнѣніе, что разбой московскаго законодательства означаетъ преимущественно открытое нападеніе, производимое, какъ ремесло, шайкой злодѣевъ [1]); мнѣніе это, высказанное вскользь, между прочимъ, безъ необходимыхъ историческихъ доказательствъ, мы принимаемъ за точку отправленія при выясненіи такого запутаннаго и сложнаго вопроса, какъ понятіе разбоя въ разсматриваемый періодъ. Въ пользу этого мнѣнія говоритъ то обстоятельство, что губныя учрежденія возникли для борьбы съ разбоемъ, какъ чѣмъ-то организованнымъ, именно въ видѣ шайки, противъ которой оказалась безсильною приказная администрація; что соединеніе въ разбойничьи шайки было преобладающею, наиболѣе безопасною и распространенною формой разбоя въ XVI—XVII вв.; что во многихъ историческихъ памятникахъ того времени мы постоянно встрѣчаемъ признаки разбоя, какъ преступнаго дѣйствія, совершаемаго шайкой. Почти всѣ губныя грамоты говорятъ о разбойникахъ, которые „многія села и деревни разбиваютъ и животы грабятъ, села и деревни жгутъ, и на дорогахъ людей грабятъ и разбиваютъ, и убиваютъ многихъ людей до смерти", обращаютъ особенное вниманіе на тѣхъ, кто въ волостяхъ „разбойниковъ у себя держатъ, разбойную рухлядь принимаютъ" и т. д. (Губ. Бѣлов. Гр. 1539, А. Э. т. I, № 187; Губ. Карг. Гр. 1539, Д. А. И. т. I, № 31; Губ. Соль-Галицкая 1540, А. Э. т. I, № 192; Губ. Гр. селамъ и деревн. Троицкаго-Сергіева монастыря 1541, ibid. № 194; Губ. Гр. селамъ Кирил. монаст. 1549, ibid. № 224; Царск. Губ. Наказъ 1571, ibid. № 281 и мн. друг. грамоты); затѣмъ губныя грамоты и другіе акты предписываютъ „самихъ тѣхъ татей и разбойниковъ, по обыску.... пытати накрѣпко: сколь они давно

---

[1]) *Калачевъ*, Объ уголовномъ правѣ по Судебнику царя Ивана Васильевича, *Юридич. Зап.* изд. *Редкинымъ*, т. II, М. 1842 г., стр. 322; *Sokolsky*, Beitrag zur Lehre von den Eigenthumsverbrechen nach der Уложенье 1649 г. Dorpat, 1868 г., S. 52—53. *Шалфѣевъ*, Объ Устав. Кн. Разбойн. приказа. Спб. 1868 г., стр. 17, прим. 23. Изъ приведенныхъ авторовъ наиболѣе рѣшительное мнѣніе принадлежитъ послѣднему, который говоритъ, что «въ позднѣйшее время, съ XV ст., подъ разбоемъ разумѣлись открытыя нападенія съ цѣлью грабежа, производимыя шайкою злодѣевъ».

Digitized by Google

разбиваютъ, и кого именемъ разбивали и крали" (Губ. Гр. Троиц.-Сергіеву монаст. 1586, А. Э. т. I, № 330, стр. 395) или „у кого приставаютъ, или гдѣ по дорогамъ и селамъ и по пустошамъ собрався станомъ стоятъ, и кого именемъ красть и разбивать ѣздятъ" (Губ. Нак. 13 дек. 1679 г., А. Э. т. IV, № 237, стр. 328, Новоук. статьи, ст. 118 и 122; см. также Старинные Акты Шуи 1621, № 16; 1624, № 24; 1665, № 94; 1671 № 120, Царск. Грамота въ Шую 1645, А. Э. т. III, № 325. Описаніе Шуи 1644, № 27; Указъ 1663, П. С. З., № 334; Указъ 1664, ibid. № 336; Указъ 1691, ibid. № 1403; Ук. 1692, ibid. № 1454; Ук. 1699, ibid., № 1678 и т. д.).

Если мы къ изложенному прибавимъ, что въ нашемъ законодательствѣ до Уложенія 1845 года (ст. 2135) соединеніе въ шайки не составляло обстоятельства, измѣняющаго составъ разбоя, то едва-ли есть какія-либо основанія не соглашаться съ тѣмъ мнѣніемъ, что разбой московскаго законодательства означалъ преимущественно злоумышленное похищеніе чужаго имущества, совершаемаго шайкой злодѣевъ, какъ ремесло. Въ самомъ дѣлѣ, какъ допустить мысль, что законодательство того времени, при чрезвычайномъ развитіи разбоевъ, не различало обыкновеннаго разбоя отъ разбоя въ шайкѣ? Не служитъ-ли это прямымъ указаніемъ на то, что подобнаго различія и не могло быть по природѣ вещей, такъ какъ соединеніе въ шайки, совершеніе преступленія въ видѣ ремесла—составляло одинъ изъ признаковъ разсматриваемаго преступленія? Иначе какъ объяснить, напримѣръ, слѣдующую особенность въ терминологіи: козаки и стрѣльцы, нападающіе на гражданъ съ цѣлью ограбленія, не разбиваютъ, а грабятъ (1655, Э. А. И. т. IV, № 10; 1660, ibid., № 85; 1667—1672, А. И. т. IV, № 202; см. выше § 16), улусные люди совершаютъ не разбой, а грабежъ (запись шертная 1655, П. С. З. № 145; № 990 и др.), бѣглые крестьяне, ограбившіе своихъ помѣщиковъ, судятся „за побѣгъ и грабежъ", а не за разбой (указъ 1664, П. С. З., № 364; Нак. 1658, Д. А. И., т. IV, № 48) и судятся въ Судномъ Приказѣ (Уложеніе, Гл. XX, ст. 4). Очевидно, въ тѣхъ случаяхъ ограбленія съ злоумышленною цѣлью, гдѣ не было понятія шайки или совершенія преступленія въ видѣ постояннаго занятія, московское законодательство не видѣло разбоя и не употребляло этого термина. Замѣтимъ къ этому, что въ законодательствѣ позднѣйшаго времени, въ XVIII в., разбой стоитъ какъ бы особнякомъ, мѣры относительно его исключительнаго и чрезвычайнаго характера; въ такихъ болѣе

Digitized by Google

или менѣе общихъ законодательныхъ памятникахъ, какъ Воинскій уставъ или указъ 1781 года мы вовсе не находимъ этого слова. Но изъ того, что разбой московскаго законодательства означалъ преимущественно, по большей части, злоумышленное нападеніе, совершаемое людьми, для которыхъ преступленіе составляло постоянное занятіе, еще не слѣдуетъ, что это значеніе разбоя выдерживается всегда и во всѣхъ случаяхъ; безъ сомнѣнія, въ памятникахъ XVI—XVII вв. можно найдти не мало случаевъ, гдѣ понятіе разбоя сохраняется и при отсутствіи признаковъ шайки или совершенія преступленія въ видѣ ремесла [1]).

Относительно юридическаго состава разбоя, который нѣсколько выясняется въ разсматриваемый періодъ, нужно замѣтить слѣдующее: 1. Для наличности понятія разбоя требуется цѣль ограбленія; такъ, напримѣръ, обыскнымъ людямъ подъ страхомъ „великой опалы и смертной казни“ наказывается, чтобъ „на сосѣдствѣ сумежныхъ браней и деревенскихъ дракъ въ разбой не ставили“ (Новоук. статьи 1669 г. ст. 120; Губ. Нак. 1679 г., А. Э., т. IV, № 237; Ук. 1688, П. С. З., № 1294, Наказъ сыщику 1710 г., ibid. № 2310); случай, гдѣ ограбленіе было случайнымъ послѣдствіемъ неумышленнаго убійства „пьянымъ дѣломъ“, не признавался разбоемъ (указъ 1657 г. П. С. З. № 203; Новоук. статьи, ст. 82). 2. Трудно рѣшить вопросъ составляло-ли извѣстное насиліе противъ лица необходимое условіе въ понятіи разбоя или нѣтъ, но извѣстно, что разбой безъ убійства не терялъ своихъ существенныхъ признаковъ (Кн. Разб. Приказа, ст. 10; Уложеніе, гл. XXI, ст. 16, 17 и 18; Новоук. статьи, ст. 17, 18 и 19; см. также Явка 1619 г. А. Юридич. № 52; грамота воеводѣ 1684 г. А. отн. до юридич. б. № 55, XXXIX, стр. 341—342; указъ 1702, П. С. З., № 1900 и др.). 3. Открытое, явное нападеніе на чужую собственность составляетъ абсолютный признакъ разбоя; въ необходимости этого признака мы убѣждаемся изъ многихъ мѣстъ законодательныхъ памятниковъ того времени [2]).

---

[1]) Къ изложенному въ текстѣ выводу авторъ пришелъ послѣ долгихъ колебаній; не нужно забывать, что вопросъ о формѣ разбоя XVI—XVII вв. принадлежитъ къ числу тѣхъ, относительно которыхъ всегда и при всякомъ рѣшеніи остается еще нѣкоторое сомнѣніе.

[2]) Говоря о юридическомъ составѣ понятія разбоя, нельзя не упомянуть о совершенно ошибочномъ мнѣніи, по которому разбой Соборнаго Уложенія (хотя и «nicht ausschliesslich») означаетъ то же, что германское «Strassenraub», ограб-

Digitized by Google

Характеръ и значеніе разбоя значительно измѣняются въ эпоху Судебниковъ и Уложенія; разбой принадлежитъ къ числу наиболѣе тяжкихъ преступленій, составляетъ „губное лихое дѣло", признается преступленіемъ общественнымъ, въ преслѣдованіи котораго заинтересовано государство; въ жалованныхъ грамотахъ и привиллегіяхъ XVI—XVII вв. это преступленіе окончательно изъято изъ подсудности духовенству и монастырямъ, и если встрѣчаются грамоты, опредѣляющія подсудность разбоя монастырскому суду, то въ этомъ слѣдуетъ видѣть исключеніе изъ общаго правила и анахронизмъ: „А намѣстицы наши... игумена съ братьею и ихъ людей не судятъ ни въ чѣмъ, опричь одного душегубства... а вѣдаетъ ихъ и судитъ игуменъ съ братьею, своихъ слугъ и крестьянъ, сами во всемъ, и въ разбоѣ и въ татьбѣ съ поличнымъ, или кому прикажутъ (Жал. Гр. Волоколамскому монастырю 1500, А. Э., т. 1, № 136; Жал. Гр. Бѣжецкому Антоніеву монастырю 1616, А. Э. т. III, № 84) [1]). Мировыя по дѣламъ о разбоѣ, допускавшіяся въ предше-

---

леніе въ пути, на дорогѣ (*Sokolski*, ibid., S. 53—54). Мнѣніе это основывается между прочимъ на тождествѣ между постановленіями о разбоѣ Литовскаго статута и Уложенія 1649; въ предъидущей главѣ указано было насколько неосновательно видѣть въ разбоѣ Литовскаго статута ограбленіе *на пути*, въ дорогѣ, на томъ только основаніи, что послѣднее выраженіе часто встрѣчается въ памятникахъ; то же должно замѣтить относительно понятія разбоя въ періодъ Судебниковъ и Уложенія. Если въ актахъ мы и встрѣчаемъ выраженія «*разбой на дорогѣ*» (См. Губн. Грамоты; Гр. по дѣламъ суднымъ 1556, Д. А. И. т. I, № 51, XI. Описаніе Шуи, 1644, № 27; *Бѣляевъ*, Лекціи, стр. 581; Уложеніе, гл. X, ст. 256 и многр. друг. мѣста въ памятникахъ), то *вопервыхъ*, на ряду съ этимъ мы читаемъ, что «разбойники *села и деревни* разбиваютъ», *вовторыхъ*, въ этомъ обстоятельствѣ слѣдуетъ видѣть лишь указаніе на то, что разбой въ древнее время совершался чаще на большихъ дорогахъ, въ дремучихъ лѣсахъ, нежели въ другихъ мѣстахъ.

[1]) Среди жалованныхъ грамотъ XVI в. очень не много такихъ, гдѣ устанавливается полная несудимость, неподсудность монастырей суду намѣстника, а позднѣе воеводъ (См. Жал. несуд. грамоты 1520, А. Этн. т. I, № 167; 1543, ibid., № 200; 1578, ibid., № 300; 1578, Д. А. И. т. I, № 122) или «опричь одного душегубства» (Жал. Гр. 1509—1534, *Розенкампфъ*, О кормчихъ, стр. 137—138; Уст. 1506, А. Э. т. I, № 324; 1507, № 136; 1511, А. отн. до юрид. б. № 31. XXII; 1531, Д. А. И. т. I. № 46; 1532, А. Э. т. I, № 175; 1545, ibid. № 204; 1541, ibid. 193 и др.) Въ XVII в. подобныя грамоты становятся большою рѣдкостью и, если встрѣчаются, то не иначе какъ въ подтвердительной формѣ (Ж. Гр. 1619, А. Э. т. III, № 109; 1620, ibid. № 114; 1657, П. С. З., № 200). Затѣмъ, всѣ уставныя и жалованныя грамоты исключаютъ разбой изъ подсудности вла-

Digitized by Google

ствовавшемъ періодѣ, теперь рѣшительно и категорически запрещаются; такимъ образомъ, общественный характеръ преступленія разбоя окончательно упрочивается. (Дополнит. статьи къ Судебнику 1620—1645, А. И., т. III, № 92. VI, стр. 94; См. также Христ. Влад.-Буданова в. III, стр. 126—127; Уставн. Кн. Розб. Приказа, ст. 41; Уложеніе, гл. XXI, ст. 31; Новоук. статьи; указъ 1688, П. С. З., № 1289) [1]).

Исторія карательныхъ мѣръ противъ разбоя указываетъ насколько озабочено было Московское правительство искорененіемъ этого преступленія; установленныя наказанія очень часто замѣнялись другими болѣе строгими или болѣе слабыми; въ особенности это явленіе рѣзко бросается въ глаза въ періодъ времени послѣ Соборнаго Уложенія. До половины XVII в. за разбой, если только заподозрѣнный въ совер-

---

дѣльческаго суда монастырей, церквей и частныхъ лицъ (Ст. Ж. Гр. монастырямъ А. относ. до гражд. расправы въ древней Россіи, т. I, №№ 32, 43, 57, 75 и 97; т. II, № 122; А. Эти. т. I, №№ 139, 154, 164, 166, 171, 179, 208, 217, 386; А. Эти. т. III, №№ 89 и 178; А. И. т. I, №№ 111, 125, 131, 141, 147; А. И. т. II №№ 60, 64, 86, 347; А. И. т. III, №№ 76, 94, 104, 119, 120, 123, 126, 129 и 142; Д. А. И. т. I, № 130. Д. А. И. т. I, № 75; Акты относ. до юридич. б. др. Рос., № 30. V; 31, XXI; Розенкампфъ, О кормчей, стр. 138 и др. Жал. Гр. церквамъ и духовенству—А. Э. т. II, № 16 и 62; А. Э. т. III, №№ 67, 95 и 130; П. С. З. № 201; Ж. Гр. патріархамъ Д. А. И. т. I, № 148, А. Э. т. III, № 71; А. И. т. IV, № 215; Ж. Гр. частнымъ лицамъ—А. И. т. I, №№ 115, 226; 295 и 301; Д. А. И. т. I, № 36; А. Э. т. I, № 215; А. Э. т. II, №№ 30, 53; т. III, №№ 71, 174; А. отн. д. юридич. б., № 30. III; 56. II). Насколько вредное явленіе представляли несудимыя грамоты всего лучше указываетъ челобитная старорусскихъ посадскихъ людей въ концѣ XVII в. (1693—96 гг.), въ которой приносится жалоба на то, что старцы Иверскаго монастыря, прикрываясь несудимыми грамотами, *«надѣяся на мочь свою и на несудимыя грамоты»* позволяютъ себѣ всевозможныя насилія, укрываютъ разбойниковъ и т. д. (А. И. т. V, № 228). Въ приведенныхъ актахъ мы находимъ полное подтвержденіе высказаной въ нашей исторической литературѣ мнѣнія, что «въ концѣ исторіи древней Россіи, въ эпоху Уложенія, мы находимъ въ рукахъ помѣщиковъ и вотчинниковъ только судъ гражданскій. Судъ же уголовный (съ правомъ смертной казни) составляетъ рѣдкое исключеніе, даруемое жалованными грамотами Московскими». М. Влад.-Будановъ, Нѣмецкое право, СПб. 1868, стр. 47, прим. 3. О жалов. грам. и владѣльческомъ судѣ см. Дмитріева, стр. 235—327; Чичеринъ, стр. 153—162.

[1]) Въ дѣйствительности, говоритъ авторъ Исторіи судебн. инстанцій, мировыя сдѣлки по уголовнымъ дѣламъ нерѣдко встрѣчаются въ это время; просьбы не принимались въ приказахъ, но записи составлялись по прежнему, и притомъ у площадныхъ подъячихъ со всѣми формальностями. *Дмитріевъ*, стр. 422; *Богдановскій*, стр. 112.

Digitized by Google

шенія его признавался „вѣдомымъ лихимъ человѣкомъ", устанавливалась или только смертная казнь (Судеб. Вел. Князя, ст. 8 и 9; Уст. Гр. 1509, А. Э. т. I, № 150; Губныя грамоты Бѣлоз. и Каргоп. 1539 Судеб. Царя, ст. 59; Царскій Нак. 157, А. Э. т. I, № 281; Губ. Гр. 1586, ibid., № 330. Уст. кн. Разб. Приказа, ст. 1, 4, 5—8 и др.) или смертная казнь съ предварительнымъ наказаніемъ виновнаго кнутомъ „по всѣмъ торгамъ" (см., напр., Губн. Соль-Галицкая, Губ. Гр. селамъ и деревн. Троиц. Монаст., Губ. Нак. селамъ Кирил. Монаст. и др.). Въ концѣ XVI или въ началѣ XVII вѣка происходятъ весьма важныя измѣненія относительно наказуемости разбоя, измѣненія, отчасти внесенныя въ Уложеніе царя Алексѣя Михаиловича; по боярскому приговору при царѣ Борисѣ Ѳедоровичѣ различался разбой, сопровождающійся убійствомъ и поджогомъ, за что виновный подлежалъ смертной казни, и разбой безъ этихъ увеличивающихъ вину обстоятельствъ. Въ послѣднемъ случаѣ впервые въ древне-русскомъ правѣ мы встрѣчаемъ повтореніе преступленія разбоя; за разбой, совершенный въ первый и второй разы, виновный подвергался тюремному заключенію на неопредѣленный срокъ „до указу", а за разбой, совершенный въ третій разъ, смертной казни (см. кн. Разб. Приказа, ст. 10). Отмѣтимъ ту особенность, что понятіе рецидива въ разсматриваемомъ преступленіи образуетъ совершеніе преступленія только въ третій разъ, когда виновный, дѣйствительно, долженъ разсматриваться, какъ преступникъ по ремеслу. Наличность повторенія преступленія, а также убійства и поджога при разбоѣ—остаются также, какъ въ Соборномъ Уложеніи, такъ и въ новоуказныхъ статьяхъ 1669 г. и другихъ памятникахъ (напримѣръ, въ указѣ 1653, П. С. З, №105), обстоятельствами увеличивающими виновность обвиняемаго, но степень наказуемости опредѣляется нѣсколько иначе. Въ Уложеніи первоначально неопредѣленное наказаніе за первый разбой замѣняется трехъ-годичнымъ тюремнымъ заключеніемъ и каторгой въ кандалахъ „гдѣ государь укажетъ" (гл. XXI, ст. 16); за совершеніе разбоя во второй разъ виновный подвергался смертной казни (ibid., ст. 17). Если же при разбоѣ было убійство или поджогъ, то понятіе повторенія не имѣетъ значенія; во всякомъ случаѣ за разбой слѣдуетъ смертная казнь (ibid., ст. 18 [1]).

---

[1]) Мы не станемъ подробно излагать всѣ модификаціи въ отвѣтственности лицъ, обвиняемыхъ въ разбоѣ, въ разсматриваемый періодъ, такъ какъ это отвлекло бы насъ далеко отъ непосредственной задачи нашей *опредѣлить понятіе*

Digitized by Google

Со времени Уложенія наказуемость разбоя неоднократно измѣняется: по указу 20-го октября 1653 г. вмѣсто смертной казни (?) предписывается воровъ и разбойниковъ наказывать кнутомъ, отсѣченіемъ у лѣвой руки пальца и ссылкой „въ Сибирскіе и въ Понизовые и въ Украйные города“ (П. С. З., № 105); спустя десять лѣтъ послѣ изданія Соборнаго Уложенія установленная имъ наказуемость признается слабою и указъ 8-го августа 1659 г. предписываетъ „разбойниковъ, которые въ деревняхъ чинятъ разбои, а смертнаго убійства хотя и не чинятъ, казнить смертною казнею и за первый разбой“ (П. С. З., № 255); изъ другаго указа того же дня видно, что здѣсь, кажется, идетъ рѣчь спеціально о разбойничьихъ шайкахъ (П. С. З. № 256); въ 1663 году смертная казнь для тѣхъ, кто, сидя въ тюрьмѣ, повинится въ 2-хъ, 3-хъ разбояхъ, замѣняется отсѣченіемъ обѣихъ ногъ и лѣвой руки, а „учиня имъ казнь, тѣ отсѣченныя ноги и руки по большимъ дорогамъ прибивать къ деревьямъ“ съ прописаніемъ за что казнь учинилась (П. С. З., № 334); въ 1666 году (24-го января) московское законодательство опять возвращается къ прежнему: отсѣченіе ногъ и руки отмѣняется и для воровъ и разбойниковъ устанавливается смертная казнь чрезъ повѣшеніе (П. С. З. № 385); но по частному дѣлу о разбоѣ „вдовы Овдотьи Кузьминой жены Сиворцова да въ надорожномъ грабежѣ (?)“ грамота того же 1666 года (октября 19-го) предписываетъ подвергнуть виновнаго, разбойника Проньку Козюлина „съ товарищы“ —наказанію кнутомъ, и, отрѣзавъ правое ухо, а лѣваго урѣзавъ, сослать съ женою и дѣтьми въ Астрахань на вѣчное житье“ (Акты отн. до юридич. б., № 55. XIX, стр. 286); по Соборнимъ статьямъ о духовныхъ чинахъ, впавшихъ въ уголовныя и дру-

---

разбоя съ догматической стороны. Ограничимся замѣчаніемъ, что обвиняемые въ разбоѣ подвергались различной отвѣтственности смотря по степени убѣдительности судебныхъ въ пользу виновности лица доказательствъ, такъ, напримѣръ, «а будетъ на себя, съ пытки, въ разбоѣ учнетъ говорити и его *казнить смертью*, а не учнетъ говорить, и его дать на чистую поруки, съ записью; а не будетъ поруки и его посадить *въ тюрму*, покуды по немъ порука будетъ» (Кн. Разб. Прик., ст. 4; Уложен. гл. XXI, ст. 38), или «съ пытки будетъ на себя не учнетъ говорити, а въ обыску его назовутъ половина добрымъ человѣкомъ, а другая половина лихимъ, и того человѣка посадити *на смерть въ тюрму*» (Кн. Разб. Пр. ст. 8); или «и учнутъ на себя въ разбоѣ говорити, и ихъ *казнить смертью*; а не учнутъ... и ихъ сажать по обыскомъ *на смерть въ тюрму*» (Кн. Розб. Пр., ст. 12) или «тѣхъ людей посадить въ тюрму до Государева указу» (Кн. Розб. Прик. ст. 17) и т. д.

Digitized by Google

гія преступленія, 1667 г., виновный въ разбоѣ судится смертною казнію (А. Э. т. IV, № 161); въ новоуказныхъ статьяхъ 1669 г. за первый разбой устанавливается отсѣченіе руки и ноги, за второй разбой, а также за разбой, сопровождавшійся убійствомъ или поджогомъ—смертная казнь (П. С. З., № 441, ст. 17, 18 и 19); въ 1682 году состоялся указъ, по которому виновный въ первомъ разбоѣ подвергается наказанію кнутомъ, отсѣченію двухъ меньшихъ пальцевъ на лѣвой рукѣ и ссылкѣ въ Сибирь на вѣчное житье съ женами и дѣтьми (П. С. З., № 970); въ слѣдующемъ году этотъ спеціально къ разбою относящійся указъ дополняется общимъ постановленіемъ, по которому присужденные къ отсѣченію пальцевъ лишаются, вмѣсто этого, ушей и подвергаются ссылкѣ „куды кто доведется“ (указъ 1683 г., П. С. З., № 1004); наконецъ, цѣлый рядъ указовъ относительно наказуемости за разбой въ XVII в. заключается указомъ 1691 года, который предписываетъ воровъ и разбойниковъ, приговоренныхъ къ смертной казни, не вѣшать, ушей и пальцевъ не рѣзать, а пятнать и ссылать“ (П. С. З., № 1404). Ведя постоянную борьбу съ разбоемъ, московское законодательство чрезвычайно строго относилось ко всякому роду соучастія въ разбоѣ; въ глазахъ закона главные виновники не различались отъ пособниковъ, а потому всякое соучастіе наказывается наравнѣ съ самимъ разбомъ—смертною казнью (см. Губ. Гр. Соль-Галицкую, селамъ и деревнямъ Троицкаго Сергіева монастыря и др. губныя; Книга Розб. Приказа, ст. 30 и 31; Уложеніе, ст. 63; Новоук. Статьи, ст. 60; Царск. Гр. 1614 г., А. Э. т. III, №№ 44 и 50; Именный Указъ 1695, П. С. З., № 1510; Указъ 1699, № 1678 и др.). Впрочемъ, въ нѣкоторыхъ случаяхъ, подобное суровое отношеніе закона къ лицамъ прикосновеннымъ въ разбойномъ дѣлѣ, кажется, нѣсколько смягчается (напримѣръ, въ нак. воевод. 1618 г., А. Э. т. III, № 94, въ Цар. Гр. въ Бѣжецкій Верхъ, на Городецкъ 1667, А. Э. т. IV, № 159, Губ. Наказъ въ Арзамасъ 1679, Ibid., № 237; Именные Указы 1686, № 1175) и даже замѣчается совершенно ясное отдѣленіе главнаго виновника, „заводчика“, отъ прочихъ соучастниковъ; такъ, по указу 1659 г. главные виновники вѣшаются, а сообщники подвергаются наказанію кнутомъ „нещадно“ (П. С. З., № 256). Затѣмъ, неоказаніе помощи, кто „на крикъ и на вопь (разбитыхъ людей) не пойдутъ и ихъ выдадутъ“, подвергаетъ виновнаго или уплатѣ частнаго вознагражденія за убытки (выть) (Кн. Розб. Прик., ст. 25; Царск. Гр. 1667, А. Э. т. IV. № 159) или тѣлесному наказанію: „чинить жестокое наказаніе, бить кну-

Digitized by Google

томъ нещадно и имать пени по 50 рублевъ на человѣкѣ" (Уложеніе, гл. XXI, ст. 59, Новоук. статьи, ibid.).

Въ заключеніе изложеннаго относительно разбоя московскаго законодательства необходимо сказать нѣсколько словъ по поводу сравнительной наказуемости разбоя и другихъ преступленій, а въ особенности татьбы; безъ этого природа и характеръ насильственнаго похищенія чужой собственности недостаточно будутъ выяснены. Въ періодъ мѣстныхъ законовъ, мы видѣли, разбой уравнивался по наказуемости съ смертоубійствомъ, стоялъ въ этомъ отношеніи выше простой кражи, но ниже кражи, совершенной въ 3-й разъ, церковной татьбы, конокрадства, государственной измѣны и поджога (см. главу II-ю). Нѣсколько измѣняется значеніе разбоя въ XVI—XVII вв.; если только обвиняемый „вѣдомой лихой человѣкъ", то разбой наказывался смертною казнью наравнѣ съ татемъ, душегубцемъ, государственнымъ убойцемъ, церковнымъ татемъ, головнымъ татемъ, зажигалъщикомъ и т. д. (Судебн. 1-й ст. 8, 9; Суд. 2-ой, ст. 59, 60 и 61). Но какъ опредѣлить сравнительную наказуемость разбоя и другихъ преступленій, за исключеніемъ татьбы, если обвиняемый не будетъ „вѣдомой лихой человѣкъ"? Наказуемость татя въ послѣднемъ случаѣ опредѣляется въ Судебникахъ и Губныхъ грамотахъ; если мы сравнимъ эту наказуемость съ тою, которую устанавливаетъ Кн. Разбойнаго Приказа для разбоя (ст. 10), то получимъ слѣдующее: 1) за первую татьбу (безъ количнаго) законъ предписываетъ виновнаго „казнити торговою казнію бити кнутомъ...а его дати на крѣпкую поруку" (Судеб. 1-й, ст. 10; Судеб. 2-й, ст. 55, 56) или „бивъ кнутьемъ, да выбити изъ земли вонъ" (Губ. Наказъ 1549, А. Э. т. 1, № 224, стр. 215) или „бивъ кнутьемъ, дати его на поруки" (Губн. Гр. 1586, ibid., № 330, стр. 398); что касается разбоя—то „разбойникомъ сидѣти въ тюрьмѣ до указу" (Кн. Разб. Прик., ст. 10); 2) за татьбу, совершенную въ другой разъ, виновный по Судебникамъ подвергается смертной казни (Судеб. 1-й, ст. 11; Судеб. 2-й, ст. 56), а по губнымъ грамотамъ наказывается кнутомъ, отсѣченіемъ руки (см. ibid., № 330) и изгнанію (см. ibid., № 224); совершеніе разбоя во второй разъ, по непонятнымъ для насъ причинамъ, не составляло понятія рецидива; 3) наконецъ, совершеніе татьбы и разбой въ третій, четвертый и свыше того разы во всѣхъ законодательныхъ памятникахъ равно подвергаетъ виновнаго смертной казни. Изложенный сравнительный очеркъ наказуемости разбоя и татьбы даетъ основаніе ду-

Digitized by Google

мать что до половины XVII в. разбой не только не наказывался строже татьбы, но, напротивъ, въ нѣкоторыхъ случаяхъ слабѣе. Въ Соборномъ уложеніи, а также въ новоуказныхъ статьяхъ относительная наказуемость разбоя нѣсколько измѣняется, въ чемъ нельзя не видѣть значительный шагъ впередъ въ развитіи понятія насильственнаго похищенія чужой собственности московскаго законодательства. За преступленіе, совершенное въ первый разъ, по Уложенію царя Алексѣя Михайловича, виновный въ татьбѣ лишался лѣваго уха, подвергался двухгодичному тюремному заключенію и ссылкѣ на работу, а виновный въ разбоѣ—лишался праваго уха, подвергался трехгодичному тюремному заключенію и также посылался „въ кандалахъ работати всякое издѣліе, гдѣ Государь укажетъ". Незначительное здѣсь различіе въ степени наказуемости въ болѣе рѣзкой формѣ опредѣляется при совершеніи преступленія во второй разъ: повтореніе разбоя влекло за собой для виновнаго смертную казнь, а совершившій татьбу во второй разъ лишался праваго уха, подвергался четырехгодичному заключенію и ссылкѣ на работы (Уложеніе, гл. XXI, ст. 9 и 16; 10 и 17; 13 и 18); но совершеніе преступленія въ третій, четвертый и свыше того разы какъ въ татьбѣ, такъ и въ разбоѣ, равно подвергало виновнаго смертной казни (Уложеніе, ibid ст. 11). Въ новоуказныхъ статьяхъ указанное явленіе, то-есть усиленіе наказуемости разбоя сравнительно съ татьбой, получаетъ дальнѣйшее развитіе (новоук. статьи, ср. ст. 8 и 17; 9, 10 и 18; 11 и 19), которое рѣзко нарушается указомъ 28 ноября 1682, гдѣ устанавливается совершенно одинаковая наказуемость татьбы и разбоя, совершенныхъ въ первый разъ (П. С. З. № 970).

§ 19. Въ законодательныхъ памятникахъ разсматриваемаго періода мы замѣчаемъ слѣдующее явленіе: съ одной стороны, прежнее значеніе грабежа, какъ правонарушенія безъ злоумышленной цѣли присвоенія чужаго имущества, окончательно выясняется, съ другой стороны, хотя и весьма слабые, но замѣчаются признаки образованія понятія грабежа, какъ преступленія съ тою же цѣлью, какъ и въ воровствѣ, lucri faciendi causa. Таковъ историческій ходъ законодательства нашего: первоначально вовсе неизвѣстное выдѣленіе понятія грабежа, какъ преступленія sui generis, съ развитіемъ юридической жизни обнаруживается въ законодательствѣ половины XVII в., но самый характеръ, условія этого выдѣленія, какъ это мы увидимъ ниже, говорятъ въ пользу того, что указанное понятіе совершенно новое, что прежде оно было неизвѣстно.

Digitized by Google

При изложеніи законодательства періода мѣстныхъ законовъ было указано нами, что бой и грабежъ при обвиненіяхъ шли вмѣстѣ, раздѣляли, такъ сказать, общую процессуальную судьбу. Въ памятникахъ XVI—XVII вв. мы видимъ то же явленіе: „о боѣ и грабежѣ" говорятъ оба Судебника, всѣ почти уставныя грамоты, говоритъ о нихъ и Соборное Уложеніе; разсмотримъ всѣ извѣстныя намъ случаи „боя и грабежа" съ цѣлью установить характеръ и значеніе этихъ правонарушеній. Вопервыхъ, бой и грабежъ—частное правонарушеніе и по большей части фигурируетъ на раду съ дѣлами и предметами гражданскаго права, какъ-то: поклажею, займомъ, ссудами, ссудами по кабаламъ и „въ иныхъ такихъ дѣлѣхъ" (Уложеніе, гл. XVIII, ст. 39 и 47; Судеб. 1-й, ст. 6, 48; Судеб. 2-й, ст. 11, 16, 31, 62; Дополнит. къ Судебнику статьи 1620—1645, А. И. т. III, № 92, Уставн. Гр. Царя Ивана Васильевича Двинскимъ тіунамъ, Русск. Достопамятности, ч. 1, стр. 128 и другія Уставныя); что дѣла о боѣ и грабежѣ возбуждались не иначе, какъ по жалобѣ обвиняемаго, что грабежъ по общему правилу вѣдался судомъ—объ этомъ сказано было выше и едва-ли есть надобность подкрѣплять это положеніе рядомъ ссылокъ, въ которыхъ, разумѣется, не оказалось бы недостатка. Вовторыхъ, въ чемъ заключается цѣль „боя и грабежа", какой здѣсь мотивъ „дѣйствія"? Въ большинствѣ случаевъ „бой и грабежъ" имѣютъ своимъ мотивомъ извѣстныя недоразумѣнія въ поземельныхъ или личныхъ отношеніяхъ, а цѣлью—причинить извѣстный имущественный ущербъ, нанести личную обиду въ отместку за что либо. Въ этомъ значеніи, бой и грабежъ обыкновенно сопровождали наѣзды, о которыхъ мы говорили выше, при анализѣ понятія находа Псковской Судной грамоты; наѣзды эти предпринимались изъ-за потравы (Акты Юридич., Пр. грамота 1525, № 17), изъ-за неправильно-покошеннаго луга, изъ-за порубки лѣса и занятія поля (Ак. гражд. расправы, т. 1, № 70, 75; А. Юрид. Прав. Гр. 1542, № 52, V, стр. 205), изъ-за мельницы (А. гражд. распр., т. 11, № 115), изъ-за рыбной ловли (А. гражд. распр., т. 1, № 105, 1640 г.) и т. д. Затѣмъ, извѣстны случаи боя и грабежа изъ-за гончихъ собакъ (Доп. къ Описанію г. Шуи, II, стр. 453), изъ-за неправильныхъ дѣйствій извѣстнаго лица [1]) (Стар. Акты

[1]) Случай слѣдующій: священникъ старецъ Лаврентьище пріѣхалъ въ Шую на посадъ собирать «*Архіепископли пошлины*» и велѣлъ, между прочимъ, взять дворника Ивашка Яковлева сына какъ бы «*въ великомъ духовномъ дѣлѣ*», а Троицкой слуга Иванъ Горчаковъ «собрався со многими незнаемыми людьми» *про-*

Digitized by Google

Шуи, челоб. 1628, №№ 26 и 27; срав. челоб. 1649, № 65), вообще изъ-за личныхъ счетовъ какихъ либо (челоб. 1609 г., А. Э. т. II, № 142; Челоб. 1619 г., Описаніе Шуи, № 68; челоб. 1657, Стар. Акты Шуи, № 84) и т. д. Но всего болѣе выясняется обычная связь боя и грабежа съ поземельнымъ споромъ изъ указовъ 1681 и 1684 годовъ: въ одномъ изъ нихъ читаемъ: „а нынѣ вѣдомо.... Великому Государю сдѣлалось, что въ помѣстьяхъ и вотчинахъ и въ земляхъ и лугахъ и во всякихъ угодіяхъ межъ ими (то-есть помѣщиками) чинятся по прежнему споры и ссоры многія, и за то у нихъ и нынѣ чинятся бои и грабежи, а у иныхъ... и смертныя убійства". (П. С. З., № 866), а въ другомъ указѣ „и тѣ спорныя земли и всякія угодія размежевать и про насильство и про бой и про грабежъ и про смертное убійство разыскивать и давать очныя ставки истцамъ..." (П. С. З., № 888; указъ 1684, апр. 22, № 1073, ст. 66 — 78. См. также Грамоты по суднымъ дѣламъ 1555 — 1556, Д. А. И. т. I, № 51. IX; Прав. Грам. 1534, А. отн. до юрид. б. № 52. IV, стр. 175, 183—184 и др.). Въ третьихъ—иски о боѣ и грабежѣ раздѣлялись по цѣнѣ на малые „до рубля или свыше того" „грабежевъ въ рублѣ или въ дву" и великіе „рублевъ до двадцати или до тридцати или свыше того" (см. уставн. грамоты 1556, 1561, 1606, 1614 г. и др. Уложеніе, чл. X, ст. 179); мировыя допускались, кажется, на общихъ основаніяхъ для всѣхъ дѣлъ частнаго права (см. Судеб. 1-й, ст. 48 и 53; Судеб. 2-й, ст. 16 и 31; Уставныя Грамоты: „а кто скажетъ грабилъ, а въ бою только не помирятся, ино чемъ присуждати въ безчестьѣ цѣлованья съ жеребья". Мировая 1625, Акты Юридич. № 274; Сравн. Уст. переяслав. рыболовствамъ 1506, А. Э. т. I, № 143; Уст. гр. Артемоновскаго стана крестьянамъ 1506, ibid. № 144; здѣсь миров. въ боѣ, лаѣ и займѣ). Въ четвертыхъ — памятники разсматриваемаго періода стараются разграничить при обвиненіяхъ бой отъ грабежа (Судеб.

шель на Архіепископлевъ дворъ и меня старца лаялъ... (говоритъ въ челобитной истецъ) *и билъ и того Ивашка иконника у меня выбилъ, а грабежу... взялъ у меня тотъ Троецкой слуга...* и т. д. (стр. 46 и 47, № 26). Иванъ Горчаковъ съ своей стороны подалъ челобитную на старца Лаврентьище въ томъ, что онъ, посадивъ *«на чепь Ивашка Яковлева и вымучилъ на немъ двѣсти рублей»* и его Ивана Горчакова, пришедшаго справиться о Ивашкѣ Иконникѣ, старецъ Лаврентьище билъ и отнялъ полутораста рублей монастырскихъ денегъ (стр. 48—49, № 27). Здѣсь, слѣдовательно, взаимный «бой и грабежъ»,

Digitized by Google

2-й, ст. 25 и Уст. гр., приведенныя выше); задатки подобнаго разграниченія мы видимъ еще въ Исковской Судной Грамотѣ (ст. 27). Указанное явленіе, а также сильное развитіе въ судебной практикѣ того времени поклепныхъ исковъ говоритъ въ пользу того мнѣнія, что „обиженные, желая получить бо́льшее удовлетвореніе, считали выгоднѣйшимъ къ обвиненію въ побояхъ всегда присоединять грабежъ“ (М. Ф. Владимірскій-Будановъ, Христ., в. II, стр. 120, прим. 47). Въ уставныхъ грамотахъ замѣтно особое недовѣріе къ обвиненію въ грабежѣ при боѣ: „а скажутъ, что имъ бой былъ, а о грабежѣ имъ вѣдома нѣтъ, а ищея искалъ не по своимъ животомъ и имъ ищею тѣмъ обвинити“; тамъ же встрѣчаемъ слѣдующее: „А которые волостные люди учнутъ искать на своихъ волощанѣхъ боевъ и грабежевъ ябедничествомъ дважды и трижды... тѣхъ ябедниковъ... бити кнутомъ да выслати изъ волости, а животовъ ихъ не грабити“ [1]). (См. Уст. 1556, стр. 517; Уст. 1561, стр. 281 — 282; Уст. 1614, стр. 75; сравн. Уст. 1606, стр. 120). Соборное Уложеніе еще строже относится къ поклепнымъ искамъ въ боѣ и грабежѣ: „да ему же учините жестокое наказаніе, велѣти его у приказу при многихъ людѣхъ бити кнутомъ нещадно, и посадити въ тюрьму, на сколько Государь укажетъ...“ (гл. X, ст. 186, 187; гл. VII, ст. 31; см. также жалобы Шуянъ на поклепные иски въ боѣ и грабежахъ, Челобитн. 1653, Стар. Акты Шуи, № 79, Жалов. Льготн. Грам. 1654 г. въ отвѣтъ на челобитную, описаніе Шуи, № 29). Въ пятыхъ—наказуемость боя и грабежа или одного грабежа при боѣ опредѣлить очень трудно: несомнѣнно лишь указаніе памятниковъ на то, что за грабежъ виновный по большей части подвергался денежному наказанію: „а въ пенѣ тому отвѣтчику, что Государь укажетъ“ (Уложеніе, гл. X, ст. 136; Судебн. 2-й, ст. 25; см. также уставныя). Въ нѣкоторыхъ актахъ „за грабежъ и за всякое насильство“ со стороны воинскихъ людей предписывается „по обышней винѣ бити батоги, а по большей винѣ бити кнутомъ“ (Наказъ 1633, А. Э. т. III, №№ 223, 224,

---

1) Грабежъ въ значеніи потока и разграбленія Русской Правды мы не встрѣчаемъ болѣе въ законод. памятникахъ XVI—XVII в., но въ народномъ сознаніи, очевидно, продолжаетъ еще жить эта мѣра наказанія; такъ, въ одномъ изъ неофиціальныхъ актовъ, въ Приговорной Грамотѣ Троицко-Сергіево монастырскаго Собора 1555 г. читаемъ: «*о скомороха, или волжва, или бабу ворожею, бивъ да ограбивъ, да выбити изъ волости вонъ*» (А. Э. т. I. № 244, стр. 267).

Digitized by Google

236 и пр.); въ концѣ XVII вѣка помѣщики „за насиліе и грабежъ“ въ поземельныхъ отношеніяхъ подвергались или „великой опалѣ“ или „жестокому наказанію и ссылкѣ въ дальніе города“, а ихъ люди, крестьяне—если только они совершили насиліе и грабежъ безъ вѣдома помѣщика—подлежали торговой казни и вѣчной ссылкѣ въ Сибирь съ женами и дѣтьми (указъ 1681, П. С. З, № 866). Послѣ всего сказаннаго о боѣ и грабежѣ московскаго законодательства едва-ли можетъ быть сомнѣніе въ томъ, что здѣсь никакъ нельзя видѣть грабежъ въ современномъ значеніи этого слова или, по крайней мѣрѣ, въ значеніи близкомъ къ нему.

Но кромѣ указаннаго значенія грабежа, какъ послѣдствія побоевъ или обстоятельства, сопровождающаго бой, грабежъ нерѣдко употребляется въ актахъ XVI—XVII вѣковъ въ смыслѣ вообще насилія, притѣсненія, а иногда вымогательства; такъ, напримѣръ, Корѣляне жалуются въ 1657 году, что „заставной голова... Мордвиновъ ихъ мучитъ и грабитъ“ и просятъ „велѣть тотъ грабежъ сыскать и указъ учинить“ (Царск. Гр. 1657, А. Э. т. IV, № 94); по поводу жалобъ Вологодскихъ крестьянъ на стрѣльцовъ въ грабежахъ памятникъ говоритъ: „а говорили тѣ атаманы и сотники, господине, что они по боярскому указу и по подорожнымъ... подводы у крестьянъ имали, а они деи то будетъ ставятъ въ грабежъ“ (1612 г., Д. А. И. т. I, № 165, стр. 291); „а будетъ, говоритъ Шертная запись 1656 г., что мимо сей нашей шертной записи учинится... какое безчестье или тѣснота или на дорогѣ бой и грабежъ въ проѣздѣ“ и т. д. (П. С. З., № 176); въ челобитной 1608 или 1609 г. читаемъ: „отъ тѣхъ Государь, ратныхъ людей Государеву Богомолью монастыремъ и монастырскимъ вотчинамъ грабежъ и насиліе было великое“ (А. И. т. II, № 352); Старорусскіе посадскіе люди жалуются, что „за такимъ ихъ Иверскаго монастыря старцовъ и слугъ и служебниковъ за насильнымъ владѣніемъ за тѣснотами и за обидами и за грабежами... Государей казны пошлинѣ (на соль) чинится поруха большая“ (Челоб. 1693 — 1696, А. И. т. V, № 228); въ 1695 г, „отъ такого воеводскаго и ясачныхъ сборщиковъ воровства и мученья и грабежа“ ясачные люди бѣжали въ Китайскую имперію (П. С. З., № 1526); именный указъ 1696 г. предписываетъ взять показанія съ торговыхъ людей Сибирскихъ городовъ „какихъ обидъ и налогъ и грабежу не было-ли“ со стороны воеводъ и ясачныхъ сборщиковъ (П. С. З. № 1535); возмутившимся стрѣльцамъ въ 1682 году строго наказывается „въ Москвѣ и въ городахъ ни-

Digitized by Google

кого безъ указу не имати и за караулы не сажати... „ни которого своевольства и грабежу не чинить“ (П. С. З., № 266); въ числѣ насилій и самоуправныхъ дѣйствій Григорія Кашинцева въ Шуѣ челобитныя указываетъ и грабежъ (Описаніе Шуи; № 40 бѣглые крестьяне, ограбившіе своихъ помѣщиковъ судятся, „за побѣгъ и грабежъ“ (наказъ 1658, Д. А. И. т. IV, № 48; 1664, П. С. З., № 364. См. также А. Э. т. II, №№ 69 и 201; т. III, №№ 41, 167 и 253; А. И. т. I, №№ 200, 351; Д. А. И. т. III, № 56; Собр. Госуд. Гр. и Дог., ч. II, № 268 и многіе др. акты). Соборное Уложеніе царя Алексѣя Михайловича также говоритъ о лаѣ, боѣ и грабежѣ „на перевозѣ или на мыту“ въ значеніи вообще насилія, притѣсненія (гл. IX, ст. 3), говоритъ о грабежѣ въ смыслѣ злоупотребленія помѣщичьей властью (гл. XVI, ст. 45).

Если только подъ грабежомъ въ большей части случаевъ понималось вообще всякое насиліе относительно имущества другаго, то для насъ становится понятнымъ приведенный случай въ судебной практикѣ того времени, когда явилось затрудненіе „во что ставить“ ограбленія, совершаемыя казаками: въ разбой или въ грабежъ?“ (Кн. Разб. Прик., ст. 65). Съ одной стороны, въ дѣйствіяхъ казаковъ было много весьма сходнаго съ организованнымъ разбоемъ въ видѣ шайки: стоятъ казаки станомъ, имѣютъ подобно разбойникамъ атамановъ и есауловъ, производятъ грабежи; съ другой стороны, законодательные памятники того времени очень послѣдовательно различаютъ случаи разбоя отъ случаевъ грабежей, совершаемыхъ людьми, для которыхъ преступленіе не составляетъ ремесла (см. § 18). Въ судебной практикѣ возникло недоумѣніе: считать-ли насиліе и грабежи казаковъ ихъ постояннымъ занятіемъ, а потому и судить ихъ за разбой или, напротивъ, въ ихъ дѣйствіяхъ слѣдуетъ видѣть не больше, какъ насиліе, грабежъ? Вотъ въ какомъ смыслѣ понимаемъ мы приведенное выше мѣсто Книги Разбойнаго Приказа.

Въ Соборномъ Уложеніи, кромѣ изложенныхъ, извѣстны случаи классифицированнаго грабежа, напримѣръ, подкопъ съ цѣлью ограбленія (гл. X, ст. 228), или грабежъ у родителей (гл. XXII, ст. 5); мы не станемъ затѣмъ останавливаться на другихъ случаяхъ насильственныхъ дѣйствій противъ собственности другаго лица въ Уложеніи 1649 г., которые, будучи по большей части заимствованы изъ Литовскаго статута, не имѣютъ непосредственнаго интереса для выясненія предмета настоящаго изслѣдованія (гл. II, ст. 20 и 21; гл. XI, ст. 21 и 22, 30, 31 и 32; гл. X, ст. 198, 211 и 231 и др.).

Digitized by Google

Открытое, явное ограбленіе московское законодательство разсматриваетъ, какъ одинъ изъ видовъ татьбы; въ этомъ мы видимъ единственно вѣрный и неподлежащій сомнѣнію выводъ изъ относящихся сюда статей (Уложеніе, гл. XXI, ст. 15; новоуказ. статьи, ст. 14). Относительно дальнѣйшаго объясненія этихъ весьма спорныхъ статей мнѣнія раздѣляются: одни видятъ тутъ грабежъ [1]), другіе — мошенничество [2]). Послѣднее мнѣніе имѣетъ за себя послѣдующее развитіе нашего законодательства, которое дѣйствительно указываетъ на несомнѣнную, видимую связь между понятіемъ мошенничества конца XVIII в. („когда кто на торгу или въ иномъ многолюдномъ мѣстѣ... внезапно у кого что отниметъ или унесетъ" указъ 7 апр. 1781, П. С. З., № 15147; Сводъ Зак., т. 15, ст. 702) и статьями Уложенія и Новоуказныхъ статей („А которые воры... по улицамъ людей рѣжутъ, и грабятъ и шапки срываютъ"). Внезапность дѣйствія здѣсь составляетъ общій признакъ правонарушенія; но разсматривая ближе случай, приведенный въ ст. 15 Уложенія и 14 Новоуказ. статей, мы видимъ, что внезапность дѣйствія въ нихъ составляетъ лишь одинъ изъ признаковъ, что кромѣ срыванія шапокъ преступное дѣйствіе въ настоящемъ случаѣ характеризуется слѣдующими выраженіями памятниковъ московскаго законодательства: „рѣжутъ и грабятъ"; очевидно, по содержанію текста статей, нанесеніе ранъ и даже самой смерти (ст. 14 новоуказ. статей) имѣетъ цѣлью ограбленіе, а тамъ, гдѣ послѣднее совершается съ насиліемъ подобнаго рода, кажется, нѣтъ мѣста признаку внезапности дѣйствія. Если это такъ, то значитъ—указъ 1781 г. и Сводъ Законовъ, опредѣляя понятіе воровства-мошенничества, заимствовали лишь одинъ признакъ того случая, о которомъ говорятъ Соборное Уложеніе и Новоуказ. статьи, и далеко не исчерпали содержаніе его; затѣмъ остаются еще составныя части этого случая, которыя требуютъ объясненія. Можно думать, что ст. 15 Уложенія казуистическаго происхожденія, на что особенно указываетъ слѣдующее мѣсто: „а которые воры.... карты и зернью играютъ, и проигрався воруютъ" — вовсе выпущенное въ новоуказныхъ статьяхъ; что московское законодательство сознавало необходимость выдѣлить изъ татьбы тѣ случаи, которые по своимъ особенностямъ

[1]) *Sokolski*, ibid., см. главу B. Die Plünderung nach der Уложеніе, S. 88—90.

[2]) *И. Я. Фойницкій*, Мошенничество по русскому праву, Спб. 1871, § 12, стр. 29; § 19, стр. 47—49.

Digitized by Google

не укладывались въ готовыя юридическія понятія, что въ ст. 15 Уложенія соединены признаки какъ мошенничества, такъ и грабежа, понятій вовсе или почти невыясненныхъ въ юридическомъ сознаніи того времени. Трудно утверждать, что въ внезапности дѣйствія Уложеніе видѣло мошенничество, что понятіе мошенничества въ томъ видѣ, въ какомъ находимъ мы его въ указѣ 1781 г., не составляетъ продуктъ иныхъ началъ юридической жизни конца XVIII в., безъ преемственной связи съ московскимъ законодательствомъ, тѣмъ болѣе, что въ ссылкахъ на источники подъ ст. 702 Свода Законовъ (т. XV) вовсе не указана ст. 15 Уложенія; въ противномъ случаѣ, то-есть, если согласиться съ тѣмъ, что эта статья имѣетъ въ виду случай мошенничества, какъ согласить между собой ст. 11 (да и мошенникамъ чинить тотже указъ, что... татемъ за первую татьбу) и ст. 15 (а которые воры.... людей рѣжутъ, и грабятъ, и шапки срываютъ.... и тѣмъ ворамъ чинити указъ тотже, какъ писано выше сего о татѣхъ), чѣмъ объяснить, что въ одной статьѣ памятникъ говоритъ о „мошенникѣ", а тремя статьями ниже вовсе не упоминаетъ объ этотъ терминѣ? Замѣтимъ къ этому, что Уложеніе никакъ не называетъ разсматриваемый случай ни мошенничествомъ, ни грабежомъ, а новоуказныя статьи, напротивъ, говорятъ: „и тѣмъ воромъ за грабежъ чинити... то и татемъ", но здѣсь грабежъ означаетъ лишь обстоятельство отнятія чужой собственности, безъ нанесенія ранъ и причиненія смерти, за что виновный подлежалъ самостоятельному наказанію.

На этомъ оставляемъ сомнительную сторону ст. 15 Уложенія и обращаемся къ тому совершенно безспорному выводу, къ которому приводитъ насъ изученіе памятниковъ всего древне-русскаго законодательства и въ которомъ окончательно убѣждаетъ, между прочимъ, указанная и разобранная статья такого важнаго по своему значенію и вліянію на позднѣйшее законодательство памятника, какъ Соборное Уложеніе царя Алексѣя Михайловича. Очевидно, въ юридическомъ сознаніи того времени не всегда открытое, явное нападеніе въ сферѣ имущественныхъ преступленій было обстоятельствомъ квалифицировавшимъ похищеніе чужой собственности, такъ какъ въ нѣкоторыхъ случаяхъ явный грабитель и тайный похититель чужой собственности подлежали равной уголовной отвѣтственности. По мѣткому и совершенно справедливому замѣчанію И. Я. Фойницкаго, „до Соборнаго Уложенія татьба была единственнымъ терминомъ для обозначе-

Digitized by Google

нія, съ одной стороны, тайнаго похищенія движимости, съ другой — насильственнаго отнятія ея, не переходящаго въ разбой" (ibid. стр. 20, 21). Въ Соборномъ Уложеніи, а также и въ послѣдующихъ законодательныхъ памятникахъ, „татьба" очищается, такъ сказать, отъ элементовъ, прямо противорѣчащихъ природѣ этого понятія, какъ тайнаго похищенія чужаго имущества: для выраженія способа дѣйствія употребляются нерѣдко выраженія „крадетъ, украдетъ"; насиліе не входитъ болѣе въ составъ этого понятія, и вотъ — какъ результатъ историческаго хода въ развитіи понятія татьбы—случаи похищенія чужаго имущества, совершаемые съ насиліемъ, выдѣляются изъ татьбы; но дальше одного только выдѣленія подобныхъ случаевъ московское законодательство не идетъ, оно не дошло еще до полнаго сознанія, что явное насиліе въ преступленіяхъ имущественныхъ усиливаетъ уголовную отвѣтственность виновнаго сравнительно съ тѣмъ, кто тайно совершаетъ преступленіе, крадетъ, а потому оно не дѣлаетъ никакого различія въ уголовной отвѣтственности за „татьбу" и „грабежъ".

§ 20. Изложеннымъ мы закончимъ древній періодъ исторіи нашего права и перейдемъ къ новѣйшему. Изученіе памятниковъ московскаго законодательства приводитъ къ слѣдующимъ общимъ заключеніямъ относительно предмета настоящаго изслѣдованія:

1. Разбой и вообще насилія надъ чужимъ имуществомъ составляютъ наиболѣе выдающееся и постоянное явленіе общественной жизни въ XVI—XVII вв.; московское правительство, озабоченное „искорененіемъ" разбоевъ и насилій, принимаетъ рядъ мѣръ противъ усиленія ихъ.

2. Изученіе законодательныхъ памятниковъ не оставляетъ сомнѣнія, что разбой и грабежъ выражаютъ различныя по природѣ своей понятія, но различіе это не всегда выдерживается.

3. Разбой московскаго законодательства большею частью означаетъ насильственное злоумышленное нападеніе на чужое имущество, совершаемое шайкой злодѣевъ, въ видѣ ремесла; преступленіе это принадлежитъ къ числу наиболѣе тяжкихъ, преслѣдуется ex officio, и не допускаетъ частнаго примиренія.

4. Въ системѣ преступленій разбой только съ половины XVII в. считается болѣе преступнымъ, нежели татьба, хотя указанное отношеніе этихъ двухъ родственныхъ преступленій нельзя считать окончательно установившимся.

Digitized by Google

5. Подъ грабежомъ московское законодательство, подобно предшествующему періоду исторіи русскаго права, понимаетъ вообще всякое насильственное дѣйствіе въ сферѣ имущественныхъ отношеній и не знаетъ еще понятія грабежа, какъ преступленія sui generis, въ современномъ значеніи этого термина.

6. Со времени Соборнаго Уложенія признакъ насилія выдѣляется изъ состава татьбы и едва зарождается то понятіе грабежа, которое знаетъ дѣйствующее право.

ГЛАВА V.

Законодательство XVIII и XIX вѣковъ.

§ 21. Законодательство наше съ начала прошлаго столѣтія имѣетъ весьма важную особенность, значительно облегчающую задачу изслѣдователя догмы права: юридическій составъ почти каждаго сколько-нибудь важнаго преступленія болѣе точно опредѣляется, а потому нѣтъ болѣе надобности для опредѣленія извѣстнаго вопроса по матеріальному праву обращаться къ процессуальнымъ формамъ. Развитіе русскаго законодательства въ разсматриваемый періодъ идетъ путемъ регламентовъ и отдѣльныхъ указовъ, которые не рѣдко не имѣютъ ничего общаго съ законодательствомъ Московскаго государства; на сколько въ послѣднемъ выразился консерватизмъ въ дѣлѣ сохраненія стародавнихъ началъ правовой жизни русскаго общества, на столько законодательство XVIII вѣка отличается реформаторскимъ характеромъ, а порою чисто теоретическимъ направленіемъ. Между законодательствомъ и судебнымъ обычаемъ часто было противорѣчіе и соглашеніе ихъ, по справедливому выраженію автора „Судеб. Инстанцій“, было невозможно, ибо стояли они на разной почвѣ (Дмитріевъ, стр. 536). Полное подчасъ неуваженіе къ обычаямъ, преданіямъ и законамъ прошлаго, частыя перемѣны въ личномъ составѣ правительства, легкое и какое-то порывистое перенесеніе началъ иноземнаго права — все это представляетъ серьезное затрудненіе для характеристики общихъ началъ преступленія и наказанія въ законодательствѣ XVIII и XIX вѣковъ до Свода Законовъ; не въ этомъ-ли обстоятельствѣ слѣдуетъ искать причину того, что почти всѣ лучшія изслѣдованія

Digitized by Google

по исторіи уголовнаго права посвящены изученію до-Петровскаго законодательства (напримѣръ, изслѣдованія Калачева, Депа, Рейса, Богдановскаго, Чебышева-Дмитріева, Власьева, Линовскаго и др.)?

Разбои въ эпоху преобразованій нисколько не уменьшились, что вполнѣ понятно, если примемъ во вниманіе то, что условія общественной жизни на Руси того времени едва-ли измѣнились къ лучшему, что къ числу тѣхъ причинъ, которыя въ московскій періодъ русской исторіи гнали людей въ лѣса и на большія дороги, побуждали заявлять открытый протестъ противъ общества и законовъ общежитія, присоединился еще цѣлый рядъ новыхъ, корень которыхъ слѣдуетъ искать въ преобразованіяхъ, переживаемыхъ въ Россіи, въ той ломкѣ установившагося вѣками общественнаго порядка, которыя все болѣе и болѣе расширяли кругъ недовольныхъ и протестующихъ. Это главнымъ образомъ въ царствованіе Петра Великаго, а господство временщиковъ, усиленіе и развитіе крѣпостнаго права, продолжавшіяся злоупотребленія провинціальной администраціи, бездѣйствіе и слабость ея, подкупность суда, отсутствіе самопомощи и безучастіе населенія въ борьбѣ съ разбоемъ и т. д.—все это условія, вызывавшія и поддерживавшія разбои. Но главный источникъ послѣднихъ заключался, по вѣрному замѣчанію проф. А. В. Романовича-Славатинскаго, въ бродяжничествѣ: „бѣгали солдаты — отъ тяжелой воинской службы, рекруты — отъ рекрутчины, помѣщичьи крестьяне — отъ утѣсненій помѣщиковъ, ямщики — отъ обременительной ямской повинности. Изъ этихъ бродягъ составлялись шайки разбойниковъ, ватаги нищихъ, подъ видомъ которыхъ скрывались тѣ же разбойники и воры [1])“. Указы о бѣглыхъ слѣдуетъ считать десятками въ Полномъ Собраніи Законовъ за прошлое столѣтіе [2]).

Исторія разбоевъ и борьбы правительства съ ними на столько любопытна и поучительна, что мы позволимъ себѣ нѣсколько остановиться на этомъ вопросѣ и привести относящіеся сюда факты. Въ

---

[1]) Историческій очеркъ губернскаго управленія отъ первыхъ преобразованій Петра Великаго, *А. Р. Славатинскаго*, Кіевъ, 1859, см. стр. 108—117; въ этомъ, ставшемъ теперь библіографическою рѣдкостью, почтенномъ изслѣдованіи изложенъ весьма обстоятельный очеркъ мѣръ противъ бѣглыхъ и разбоевъ.

[2]) Приведу нѣкоторые изъ указовъ: 1728 г. № 5301, 5329, 5333, п. 47, 5441; 1729 г. № 6427; 1731 г. № 5774; 1733 г. № 6427; 1736 г. №№ 6951, 7017; 1738 г. №№ 7483, 7588, 7630; 1739 г. №№ 7743, 7845; 1741 г. №№ 8359, 8441; 1742 г. №№ 8577, 8589; 1744 г. №№ 8926, 9014; 1753 г. № 10139; 1754 г. № 10233; 1766 г. № 12605.

Digitized by Google

1707 году въ Угличѣ, Твери, Ярославлѣ и другихъ городахъ, читаемъ мы въ памятникѣ того времени, „воровскіе люди ходятъ многолюдствомъ, много селъ и деревень пожгли, много домовъ разорили“; противъ нихъ посылается стольникъ князь Мещерскій съ ратными людьми. Три года спустя разбойникъ Гавріило Старчекъ съ 60-ю товарищами разбиваетъ среди бѣла дня цѣлыя многолюдныя селенія, мучитъ крестьянъ, а сосѣдніе помѣщики и вотчинники всѣ повыѣхали въ Кострому, такъ что разбойники не встрѣтили ни малѣйшаго сопротивленія (Соловьевъ, Исторія, т. XVI стр. 16—17). Въ томъ же 1710 году бьютъ государю челомъ Клинскіе, Волоцкіе, Можайскіе и др. помѣщики о томъ, „что пріѣзжаютъ разбойники многолюдствомъ со всякимъ боевымъ оружіемъ“ и грабятъ села днемъ и ночью (наказъ сыщику 1710 г., ноября 30, № 2310); противъ разбойничьихъ шаекъ отправляется полковникъ Козинъ съ командою. Въ Тверскомъ уѣздѣ воры и разбойники „ходятъ многолюдствомъ“, вслѣдствіе чего всѣ денежные и хлѣбные сборы, а особенно рекрутскій наборъ остановились; въ 1717 году, со смертью князя Ромодановскаго, „обливавшагося кровью въ Преображенскомъ“, разбои чрезвычайно усилились въ Москвѣ и фельдмаршалъ Шереметьевъ доноситъ въ Сенатъ, что „что Москва такъ состоитъ, какъ вертепъ разбойничь, все пусто, только воровъ множится и безпрестанно казнятъ“ (Соловьевъ, ibid., стр. 274—275). Въ 1719 году въ Новгородскомъ, Мещовскомъ, а также въ Можайскомъ уѣздахъ появляются шайки разбойниковъ „по 100 и по 200 человѣкъ и больше верхами, вооруженною рукою, съ порядкомъ регулярнымъ“. Шайки эти не только днемъ нападаютъ на села и деревни, но даже „въ самый городъ тотъ (Мещовскъ) безъ всякой обороны вступя, поиманныхъ прежде ихъ же ватаги воровъ по великой своей дерзости изъ тюрьмы выпустили“ (указъ 1719 г., П. С. З., № 3415); въ томъ же году „во многихъ мѣстахъ явились воровскія, многолюдныя и вооруженныя станицы и вступаютъ въ бой съ войсками“ (инструкція 1719 г., П. С. З., № 3477); „чрезъ многіе случаи явилось, что не токмо чинятся всякія разоренія и смертныя тиранскія и мучительныя убійства, но и святыя церкви въ ничто обращаются безстрашно наглымъ воровскимъ нападеніемъ“ (П. С. З., № 3445).

По рѣкѣ Волгѣ и въ прилежавшихъ уѣздахъ „чинятся разбои“ (указъ 1722, П. С. З., № 4056; указъ 1728, № 5290); въ 1735 году въ Щацкомъ уѣздѣ свирѣпствуетъ шайка въ 100 человѣкъ (Соловьевъ,

Digitized by Google

Исторія, т. XX, стр. 217—218), съ 1744 г. въ понизовыхъ городахъ, на Окѣ до Казани, „во многихъ мѣстахъ не малыя компаніи разбойниковъ умножились“, шайки достигаютъ до 50 и болѣе человѣкъ, и одинъ изъ ѣхавшихъ въ Сибирь повстрѣчалъ на пути болѣе 50 судовъ, ограбленныхъ и разбитыхъ (П. С. З., №№ 9020, 9026); въ Суздальской провинціи и Юрьевцѣ-Подольскомъ, по донесенію въ сенатъ Шереметева и князя Хованскаго, „чинятся великіе разбои и воровство“ (П. С. З., указъ 1744 г., № 9032) и смѣлость разбойниковъ доходитъ до того, что они открыто нападаютъ на города и расхищаютъ казну (случай въ Алатырѣ 1756 г., П. С. З. № 10612) или вступаютъ въ открытый бой съ войсками и не рѣдко наносятъ полное пораженіе воинскимъ командамъ; такъ извѣстенъ случай сраженія маіора Бражникова съ разбойничьею шайкой въ 80 ч., при чемъ первый потерялъ болѣе 30 ч. убитыми и ранеными и долженъ былъ просить подкрѣпленія (П. С. З. 1756 г., № 10571). Окрестности столицъ даже далеко не безопасны отъ разбоевъ; такъ, въ 1732 г. до свѣдѣнія императрицы дошло, что въ городахъ Московской губерніи происходятъ не малые разбои (П. С. З., № 6212), въ 1734—1735 годахъ около самой Москвы являются „многія разбойничьи команды“ (П. С. З., №№ 6645, 6772), въ 1759 г. „по московской дорогѣ, да и въ близости отъ С.-Петербурга, чинятся явные разбои и грабежи“, при чемъ разбойники вооружены тесаками и ружьями (П. С. З., № 10959, см. также № 11001). Въ царствованіе Екатерины II „разбойничество по прежнему является въ формѣ ушкуйничества по восточнымъ рѣкамъ, протекавшимъ по областямъ малолюднымъ“; разбойники производятъ опустошенія во многихъ мѣстахъ, нерѣдко вооруженные пушками, ружьями, тесаками, бердышами и рогатками (см. Соловьева, Исторія, т. XXVII, стр. 20 и слѣд.). Но, повидимому, въ концѣ прошлаго столѣтія разбои значительно уменьшаются, если судить о томъ по дошедшимъ до насъ указамъ того времени; во всякомъ случаѣ, отношеніе государства къ разбоямъ приняло болѣе спокойный характеръ, нѣтъ той лихорадочной дѣятельности въ сферѣ законодательства, которая рѣзко бросается въ глаза изслѣдователю разсматриваемаго явленія въ предшествующее время. Пугачевскій бунтъ, собственно говоря, въ общихъ чертахъ тотъ же разбой, но въ грандіозныхъ размѣрахъ; здѣсь та же открытая борьба изъ за корыстныхъ цѣлей противъ классовъ управляющихъ. Если вообще разбои слѣдуетъ разсматривать, какъ явленіе соціальное, причины коего лежатъ глубоко въ условіяхъ общественной жизни, то такіе разбои, какъ бунтъ

Digitized by Google

Стеньки Разина и Емельки Пугачева, окрашенные политическимъ оттѣнкомъ для тѣхъ же воровскихъ цѣлей, представляетъ собой страшный взрывъ народнаго неудовольствія, отчаянный протестъ долго сдерживавшей себя силы противъ существующаго общественнаго строя.

Но чѣмъ боролось правительство XVIII в. съ такимъ зломъ, какъ разбои, и какія мѣры оно принимало? Въ военное время Петра Великаго естественно было направить противъ разбойничьихъ шаекъ воинскую силу, мало того—вручить войскамъ судъ и расправу съ разбойниками. Мѣра энергичная и рѣшительная, какъ всѣ мѣры Петра; послѣ него она съ нѣкоторыми колебаніями и ограниченіями продолжала практиковаться до 1762 года, когда законодательная политика по этому предмету измѣняется. Въ 1707 году издается указъ о посылкѣ солдатъ для поимки воровъ и разбойниковъ въ Москвѣ „по челобитью всякихъ чиновъ и людей“ (П. С. З., № 2169); въ 1711 году сенатъ, по выраженію котораго нѣсколько позднѣе „всеконечное истребленіе воровъ, разбойниковъ и становщиковъ“ постоянно озабочиваетъ высшее правительство (П. С. З., 1719 г., № 3415), посылаетъ противъ разбойниковъ поручика Дѣева съ драгунами съ предписаніемъ „ѣздить по дорогамъ непрестанно“, „всемѣрно стараться, чтобы конечно воровство и разбой искоренить“, а также вѣшать пойманныхъ на мѣстѣ преступленія (П. С. З. №№ 2373, 2403); полковые командиры обязываются оказывать немедленную помощь губернскому начальству въ сыскѣ воровъ и разбойниковъ (П. С. З., 1712 г., № 2573; 1719 г., № 3415; плакатъ 1724 г., № 4533, п. 11; см. также указы о посылкѣ военныхъ командъ 1724, № 4581; 1728, № 5290; 1729, № 5495; 1732, № 6212; 1759, № 10959 и мн. др.). Въ инструкціи полевыхъ и гарнизонныхъ командъ офицерамъ предписывается по приходѣ въ какую либо губернію или провинцію „накрѣпко стараться провѣдать, не кроются-ли гдѣ бѣглые драгуны, солдаты, матросы и рекруты, такожъ воры и разбойники“ и при поимкѣ ихъ „паче домогаться имъ воровъ и разбойниковъ живыхъ получать, а особливо воровскихъ атамановъ“. Тамъ же, гдѣ „воровскія станицы явятся гораздо многолюдны и не въ силу будутъ—офицеры обязаны брать въ помощь земскихъ людей съ огненнымъ и студеннымъ и всякимъ оружьемъ“ (п. 2); по окончаніи розыска „тѣмъ ворамъ и разбойникамъ и становщикамъ и прочимъ... чинить по Воинскому Артикулу, а вящихъ разбойниковъ... вѣшать за ребра, а иныхъ колесовать“ (инструкція 1719 г., 24-го декабря П. С. З., № 3177); впослѣдствіи военныя власти лишаются права са-

Digitized by Google

мостоятельнаго суда, получаютъ предписаніе, „переловя такихъ воровъ, отдавать къ розыскамъ губернаторамъ и воеводамъ", но за ними оставляется впрочемъ право въ нѣкоторыхъ случаяхъ, если будутъ замѣчены послабленія и вялость мѣстной власти, дѣйствовать самостоятельно и принимать участіе въ розыскахъ (П. С. З., указы 1728, № 5292; 1737 г., № 7312; сравн. указъ 1731, № 5774). Насколько правительство было озабочено борьбой съ разбойничьими шайками, доказываютъ между прочимъ слѣдующіе факты: оставшійся въ 1724 г. представителемъ правительствующаго сената въ Москвѣ графъ Матвѣевъ прежде всего доноситъ сенату о поимкѣ и казни разбойниковъ: „я при многотрудныхъ дѣлахъ здѣшнихъ и непрестанныхъ хлопотахъ обращаюсь, пишетъ графъ Матвѣевъ, дороги здѣшнія отъ воровъ и разбойниковъ неоплошно очищаю". Въ 1722 году сенаторы спрашиваютъ московскаго вице-губернатора Воейкова: какія онъ мѣры принимаетъ для прекращенія разбоевъ около Москвы? Воейковъ отвѣчалъ, что у него для этого опредѣлены особые люди въ Можайскъ и другія мѣста, а въ остальныя же мѣста послать некого: драгуны стары, дряхлы и лошадей не имѣютъ. По донесенію голландскаго резидента въ концѣ 1722 года, въ Петербургѣ въ одинъ день казнили 24 разбойника: вѣшали, колесовали, вѣшали за ребра (Соловьевъ, Исторія, т. XVIII, стр. 158, 183).

Вскорѣ дѣятельность прежнихъ сыщиковъ, а также губернаторовъ и воеводъ признается слабою; въ 1744 году сенатъ предписываетъ „для сыску искоренія тѣхъ злодѣевъ опредѣлить сыщиковъ добрыхъ" изъ штабъ-офицеровъ съ командою (П. С. З., № 9020); относительно дѣйствій прежнихъ сыщиковъ наряжается слѣдствіе (П. С. З., №№ 9025, 9027). Вновь назначенные сыщики, по инструкціи, обязаны „не чиня экзекуціи" посылать списокъ пойманныхъ и свои мнѣнія въ сенатъ (инструкція 1744, № 9026; 1751, № 9840); за мѣстною властью оставляется лишь право разсмотрѣнія гражданскихъ исковъ, „вытей" (инструкція 1756, П. С. З. № 10650, п. 9, 13; сравн. указъ 1748 г., П. С. З., № 9504). Такимъ образомъ, судъ надъ разбойниками сосредоточивается въ высшемъ судебномъ и правительствующемъ учрежденіи, въ сенатѣ; но спустя нѣсколько лѣтъ обнаруживается серьезное неудобство въ установленномъ порядкѣ: сенатъ заваленъ дѣлами о пререканіяхъ и столкновеніяхъ между военною и гражданскою властью (П. С. З., 1747 г., № 9408; 1750, № 9807; 1752 г., № 10036). Дѣла о разбойникахъ нерѣдко передавались сенатомъ въ военную коллегію, въ которой мало по малу со-

Digitized by Google

средоточивается „дѣло искорененія воровъ и разбойниковъ; такъ въ 1752 г. Военная коллегія требуетъ, что бы помѣщики, крестьяне и др. лица „о всеконечномъ ворамъ и разбойникамъ пристаней.... всегдашнее смотрѣніе имѣли“ (П. С. З., № 10033). Съ 1756 года институтъ сыщиковъ получаетъ дальнѣйшую организацію: въ каждую губернію назначается сыщикъ, нѣсколько губернскихъ сыщиковъ состоятъ подъ общимъ начальствомъ главнаго сыщика (П. С. З., 1756 г., № 10650, сравн. 1760, № 11069); при этомъ сыщикамъ опять предоставляется право суда и наказанія пойманныхъ разбойниковъ, за исключеніемъ дворянъ и военно-служащихъ, но розыскъ и пытки сыщики „для своей лучшей предосторожности“ (П. С. З., № 9026, п. 13) обязаны были производить „вкупѣ съ тутошняго правленія комиссарами“, подобно тому какъ прежде губернаторы и воеводы должны были производить розыскъ „обще съ обрѣтающимися на вѣчныхъ квартирахъ офицерами“ (П. С. З., 1731, № 5774; 1732, № 6060). Безсиліе и этой мѣры въ нѣкоторыхъ случаяхъ успѣло обнаружиться спустя не больше года времени, когда у главныхъ сыщиковъ ощущается недостатокъ воинскихъ людей, команды ихъ терпятъ пораженія въ открытомъ боѣ съ разбойниками, а обыватели, земскіе люди оставляютъ войска въ критическія минуты (П. С. З., указъ 1761 г., № 11337). При этихъ обстоятельствахъ страннымъ представляется состоявшееся въ 1762 г. рѣшеніе правительства „отъ всѣхъ сыщиковъ воинскія команды отобрать“, искорененіе „того злодѣйства“ возложить на губернаторовъ и воеводъ (П. С. З., 1762 г., №№ 11552, 11634; 1764, № 12187) и „отнынѣ имъ главнымъ сыщикамъ и ихъ товарищамъ не быть“ (П. С. З., № 11575). Здѣсь мы видимъ новый и весьма рѣшительный поворотъ въ законодательной политикѣ; правительство отмѣняетъ исключительную подсудность нѣкоторыхъ особенно опасныхъ для общественнаго спокойствія уголовныхъ дѣлъ, передаетъ, между прочимъ, дѣло преслѣдованія разбойниковъ въ руки общегражданской, провинціальной власти, измѣняя такимъ образомъ тотъ порядокъ, который существовалъ на Руси еще со времени возникновенія губныхъ учрежденій въ половинѣ XVI в. По наказу 1764 г. губернаторамъ вмѣняется въ строгую обязанность принимать всевозможныя мѣры „къ истребленію таковыхъ отечеству и всему человѣческому роду вредныхъ злодѣевъ“ (П. С. З., № 12137. п. XVIII); по наказу столичнымъ губернаторамъ, „истреблять разбойничьи партіи.... есть существеннѣйшая должность губернатора“. (П. С. З., № 12306, п. XI). Но употребленіе военной силы и посылка

Digitized by Google

спеціальныхъ командъ для поимки разбойниковъ, разумѣется, не прекращается; такъ по указу сената въ 1769 г. въ Выборгскую канцелярію отправляются солдаты „для караульной службы и поимки воровъ и разбойниковъ"; въ 1797 г., для „прекращенія разъѣздовъ разбойничьихъ партій по рѣкѣ Волгѣ", правительство снаряжаетъ цѣлую флотилію, девять легкихъ гребныхъ военныхъ судовъ съ пушками и проч. боевымъ вооруженіемъ (П. С. З., № 18008) и т. д.

Изложенными мѣрами далеко не исчерпывается усиленная и энергическая дѣятельность правительства нашего въ прошломъ столѣтіи, направленная „къ всеконечному истребленію" разбойниковъ; въ числѣ другихъ мѣръ можно назвать слѣдующія: мѣстныя власти обязываются доставлять въ сенатъ въ извѣстные сроки „сказки за своими руками" о неимѣніи у нихъ воровъ, разбойниковъ и иныхъ подозрительныхъ людей, а также о мѣрахъ къ искорененію ихъ (П. С. З., 1719 г., № 3334; 1731, № 5774; 1741, № 9025; 1759, № 11001, 1762, № 11672; 1766, № 12681); для борьбы съ разбойниками въ пограничныхъ мѣстахъ учреждаются особые форпосты и разъѣзды (П. С. З., 1736, № 6901; 1745, № 9220: 1763, № 11894); казакамъ, на Царицынской линіи, обѣщается за поимку разбойниковъ, кромѣ жалованья, 3% вознагражденія съ суммы отнятыхъ вещей (П. С. З., 1738, № 7710); за охраненіе и конвоированіе проѣзжающихъ по большимъ дорогамъ каждый изъ драгуновъ получаетъ по 5 коп. въ день вознагражденія (П. С. З., 1735 г. № 6781); съ цѣлью предупрежденія разбоевъ въ лѣсистой мѣстности неоднократно предписывается вырубать лѣса на 30 саженъ по обѣимъ сторонамъ дороги „дабы ворамъ пристанища не было" (П. С. З., 1735 г., №№ 6772, 6822; 1744 г., № 9032; наказъ губерн. 1764 г., п. XVI); правительство устанавливаетъ особую таксу вознагражденія за поимку атамана, а также за указаніе пристанодержателей (П. С. З., 1719 г., № 3477, п. 4; 1732 г., № 5954), обѣщаетъ полное прощеніе или смягченіе наказанія тѣмъ, кто явится съ повинною (П. С. З., №№ 11750, п. 4.; 5954); для защиты рѣчныхъ судовъ отъ нападенія разбойничьихъ шаекъ, разъѣзжавшихъ по восточнымъ рѣкамъ и по Волгѣ, бурлаки и работники обязываются защищать судовладѣльцевъ (П. С. З., 1722 г., № 4056; 1751, № 9851); далѣе, всѣ вѣрноподданные призываются „о поимкахъ и о искорененіяхъ таковыхъ злодѣевъ крайнѣйшее и наиприлежнѣйшее всегда стараніе и попеченіе имѣть"; помѣщики и прикащики приглашаются „въ домахъ у каждаго крестьянина осматривать денно и нощно" (П. С. З.. 1744 г., № 9025; сравн.

Digitized by Google

указъ 1774 г., № 14231), ловить и доносить о разбойникахъ подъ угрозою наказанія (П. С. З., 1752 г., № 1033; см. также указъ 1756 г., № 10650, п. 2; 1762 г., № 11575); устанавливаются весьма тяжелыя и несправедливыя правила о круговой порукѣ и о солидарной отвѣтственности мѣстныхъ обывателей за разбои (П. С. З., 1765 г., № 12455). Послѣднія мѣры правительства, очевидно, направлены были къ тому, чтобы вызвать самое общество къ энергическому отпору разбойникамъ, побудить его собственными силами озаботиться о своей безопасности; мѣры эти, странныя и несостоятельныя для нашего времени, тогда вызывались необходимостью: „больше всего крестьяне, говоритъ Соловьевъ со словъ Постникова, терпятъ отъ пожаровъ, вслѣдствіе тѣсноты жилищъ, и отъ разбойниковъ, вслѣдствіе неразвитости общественной жизни, непривычки къ общему дѣлу: въ иной деревнѣ десятка два или три и гораздо больше дворовъ, а разбойниковъ прійдетъ и небольшое число къ крестьянину, станутъ его мучить, огнемъ жечь, пожитки его на возы класть, сосѣди всѣ слышатъ и видятъ, но изъ дворовъ своихъ не выйдутъ и сосѣда отъ разбойниковъ не выручаютъ“ (Соловьевъ, Исторія, т. XVI, стр. 303). На сколько беззащитны были нѣкоторыя мѣстности доказываетъ слѣдующій фактъ: въ Алатырѣ всего 96 чел. солдатъ, „а годнаго ружья ни одного, и пороху и свинцу и шпагъ и амуничныхъ вещей не имѣется“ (П. С. З., 1756 г., № 10612). Въ ближайшее къ намъ время по дѣйствующимъ законамъ, земская полиція обязана наблюдать за безопасностью отъ воровъ и разбойниковъ и обращаться къ военной помощи „въ случаѣ появленія шаекъ“ (Высоч. утвержд. наказъ чинамъ и служителямъ земской полиціи 3-го іюня 1837 г., № 10306, п. 10; Сводъ Законовъ, т. XIV, ст. 499—513); въ числѣ обязанностей внутренней и постоянной лѣсной стражи находимъ мы „поимку воровъ и преслѣдованіе и истребленіе разбойниковъ“, а также разсѣяніе скопищъ разбойниковъ и т. д. (П. С. З., 1811 г., № 24704, §§ 15 и 17; 1816 г., № 26425, §§ 11, п. 2; 13, п. 2; 1832 г., № 5869, § 97).

Приведенный очеркъ борьбы правительства нашего въ XVIII в. съ разбойничьими шайками показываетъ, что въ ней исчерпаны были, кажется, всѣ полицейскія и карательныя мѣры. Несмотря на это, разбои не уменьшаются и само правительство неоднократно сознается въ безсиліи своемъ; такъ, напримѣръ, указъ 1719 года, перечисливъ въ исторической послѣдовательности всѣ принятыя противъ разбоевъ мѣры, говоритъ: „но однако и отъ того они разбойники и тати

Digitized by Google

не унялись, и чинятъ и до сего времени повсюду великія озлобленія людямъ.... ѣздя многолюдствомъ вооруженною рукой горше прежняго" (П. С. З., № 3334; 1731 г., № 5774); въ указѣ 1744 года читаемъ: „тѣ воровства и разбои.... до нынѣ не только не пресѣчены, но отъ времени до времени въ нѣкоторыхъ губерніяхъ, а особливо по рѣкамъ Волгѣ и Окѣ.... умножаются" (П. С. З., № 9025; наказъ 1764 г., № 12137). Задавшись цѣлью „искоренить разбойниковъ и воровъ" и настойчиво преслѣдуя эту цѣль—русское правительство какъ бы не подозрѣвало, что причины столь частыхъ и страшныхъ по своей смѣлости разбоевъ лежатъ глубоко въ самомъ обществѣ, что только измѣненіе этихъ причинъ могло повліять на уменьшеніе размѣровъ слѣдствія ихъ—разбоевъ, которые дѣйствительно стали уменьшаться къ началу настоящаго столѣтія силою самой жизни и прогрессивнаго развитія русскаго общества [1]).

---

[1]) Отчаянная и упорная борьба съ разбойничьими шайками не составляетъ исключительнаго явленія въ исторіи нашего русскаго законодательства; то же самое, даже нерѣдко въ тѣхъ же формахъ, видимъ мы въ средніе вѣка, напримѣръ, въ Англіи. Здѣсь вооруженное воровство было своего рода профессіей, передъ организаціей которой трепетали дворъ и общины. Грабежъ на большой дорогѣ разсматривался, какъ преступленіе противъ общества; самыя тяжелыя и при этомъ обильныя числомъ наказанія производили чрезвычайно слабое впечатлѣніе на смѣлыхъ и отважныхъ разбойниковъ, которые имѣли на своей сторонѣ всѣхъ, кому нечего было терять и кто имѣлъ увѣренность въ своей безнаказанности. Недостатокъ сообщенія служилъ препятствіемъ къ успѣшному преслѣдованію разбойниковъ, а обширные лѣса служили для нихъ удобнымъ театромъ дѣйствія и вѣрнымъ убѣжищемъ. Когда судебная власть готова была настигнуть—наиболѣе преступные изъ разбойниковъ получали предостерегательныя письма и знатные люди не стыдились оказывать протекцію этимъ людямъ грабежа и крови. Статуты Георга I тщетно старались уничтожить смѣлое разбойничество; Эдуардъ I также принимаетъ рядъ мѣръ, а при Эдуардѣ III — общины принуждены были просить, чтобы власти прекратили оказывать покровительство извѣстному числу воровъ, опустошавшихъ страну. Одинъ изъ статутовъ въ видахъ нестерпимаго болѣе положенія дѣлъ, устанавливаетъ общее возбужденіе и преслѣдованіе преступленія во всѣхъ случаяхъ объявленія о разбоѣ. Принимаются, между прочимъ, слѣдующія мѣры: ни одинъ иностранецъ, ни одно подозрительное лицо не можетъ жить въ предмѣстіи города; ворота должны быть заперты съ захода до восхода солнца; всякій хозяинъ отвѣчаетъ за своего жильца; большія дороги должны быть открыты, на нихъ не должно быть ни деревьевъ, ни лѣса на разстояніи 200 шаговъ по обѣ стороны дороги; всякій долженъ имѣть подъ руками оружіе и быть готовымъ по первому же сигналу шерифа къ преслѣдованію разбойниковъ. Но общины громко высказались противъ

Digitized by Google

§ 22. Съ введеніемъ въ дѣйствіе воинскихъ артикуловъ въ исторіи нашего законодательства устанавливаются понятія насильственнаго похищенія чужой собственности иноземнаго, общегерманскаго права. Воинскіе артикулы различаютъ грабежъ съ насиліемъ: когда „кто людей на пути и улицахъ вооруженною рукой нападетъ и оныхъ силою ограбитъ или побьетъ, поранитъ и умертвитъ и т. д.“ (ст. 185, 1-я полов.); и грабежъ безъ насилія: „ежели кто ворвется безъ оружія или войдетъ въ домъ безъ насильства“ (ст. 185, 2-я полов.); въ первомъ случаѣ, виновный подвергался, наравнѣ съ тѣми, „которые при немъ были и помогали, колесованію“, во второмъ — наказанію, „яко прочимъ ворамъ шпицрутенами“. Обстоятельство совершенія преступленія въ церкви и у иныхъ святыхъ мѣстъ равно подвергало виновнаго колесованію, совершилъ-ли онъ преступленіе тайно (покрадетъ) или явно (что насильно отниметъ) (ст. 186). Грабежъ съ физическимъ насиліемъ и безъ него, болѣе тяжкій видъ насильственнаго похищенія имущества и менѣе тяжкій видъ этого понятія—впервые устанавливается воинскими артикулами въ исторіи нашего законодательства; это разграниченіе, какъ увидимъ ниже, легло въ основу позднѣйшаго и дѣйствующаго права. Но, кромѣ изложенныхъ случаевъ разсматриваемаго преступленія, воинскіе артикулы говорятъ еще о томъ, „кто внѣ обоза въ грабежѣ или воровствѣ пойманъ будетъ“ (ст. 83), о томъ, чтобы „никто бы... грабить и насиловать, или что... силою отнимать... не долженъ ни подъ какимъ видомъ“ (ст. 182); замѣтимъ, что изъ сравненія русскаго и нѣмецкаго текстовъ первой изъ двухъ послѣднихъ статей видно, что слово „воровство“ обнимало собой „Raub und Diebstahl“, а слово „грабежъ“ означаетъ то, что у Нѣмцевъ называется „Plünderung“, то-есть хищничество, грабительство, какъ выражаетъ памятникъ въ

этихъ правилъ, направленныхъ къ стѣсненію личной свободы гражданъ; онѣ готовы были лучше терпѣть отъ преступленій, чѣмъ поступиться легально частью дорогой для нихъ свободы. Въ Шотландіи и Ирландіи старались совмѣстить разбойничество съ религіозностью: разбойники молили Бога объ успѣхѣ ихъ предпредпріятій и эти христіане новаго рода, говоритъ иронически Тиссо, видѣли въ насиліи, грабежѣ и убійствѣ жертвы Богу! Этотъ святотатственный софизмъ достигъ высшей степени у поджигателей и убійцъ; по наслѣдству занятіе разбоемъ, какъ фамильное ремесло, переходило изъ рода въ родъ; жизнь, исполненная опасности въ разбоѣ, была ихъ потребностью. См. *Tissot*, Le droit pénal etc., t. II, pp. 109—112.

Digitized by Google

другомъ мѣстѣ (.....ибо можетъ отъ грабительства войско безъ прокормленія быть" (ст. 182).

Со времени воинскихъ артикуловъ проходитъ болѣе полувѣка и законодательство наше не знаетъ другаго общаго памятника, изъ котораго можно было бы почерпнуть матеріалъ для исторіи вопросовъ догмы собственно русскаго права; такъ продолжается до знаменитаго указа Екатерины II 3 апрѣля 1781 года „О судѣ и наказаніяхъ за воровство разныхъ родовъ" (П. С. З. № 15147), который составляетъ эпоху въ исторіи развитія корыстныхъ имущественныхъ преступленій и въ значительной степени опредѣляетъ дѣйствующее законодательство по этому отдѣлу права. Указъ 1781 года различаетъ три рода воровства: воровство-грабежъ, воровство-кражу и воровство-мошенничество; первый видъ преступленія опредѣляется такъ: „воровство-грабежъ есть, буде кто на сухомъ пути или на водѣ на кого нападетъ или остановитъ, стращая дѣйствіемъ, какъ-то: орудіемъ, или рукою, или инымъ чѣмъ, или словомъ, или кого уронитъ и нахально ограбитъ, или что отниметъ, или дастъ себя принудить, или воспользуется страхомъ отъ пожара, или потопа, или отъ инаго случая, или темнотою кого ограбитъ, или отниметъ у кого дьньги, или сниметъ съ кого платье, или съ повозокъ, или съ корабля пожитки, или товары, или иное движимое имѣніе". Предметъ преступнаго дѣйствія здѣсь ясно опредѣленъ—движимое имущество; цѣль—присвоеніе чужой собственности; способъ дѣйствія — моральное, посредствомъ угрозъ, или физическое насилія, но безъ нанесенія побоевъ, ранъ, увѣчій и т. д., подобно тому, какъ это мы видѣли въ грабежѣ безъ насильственныхъ дѣйствій въ ст. 185 Воинскихъ Артикуловъ. Изучая постановленія указа 1781 года въ связи съ другими предшествующими ему законодательными памятниками, трудно сказать, на сколько понятіе воровства-грабежа въ этомъ указѣ составляетъ продуктъ послѣдовательнаго и исторически-преемственнаго развитія уголовно-правовыхъ началъ національнаго русскаго права [1])

[1]) Существуетъ въ нашей литературѣ мнѣніе, что указъ 1871 года основанъ на началахъ чисто національнаго права, что при составленіи его законодатель имѣлъ подъ рукой значительный запасъ судебныхъ рѣшеній, что этотъ указъ, наконецъ, не представляетъ ломки стараго вмѣсто иноземнаго новаго; при чемъ между прочимъ указывается на то обстоятельство, что онъ вызванъ тѣмъ соображеніемъ, что въ законахъ того время «особливо же по дѣламъ уголовнымъ» встрѣчаются различные недостатки, неясности и неудобства. (И. Я. Фойницкій,

Digitized by Google

выдѣленіе въ особый случай признака насилія изъ понятія татьбы въ соборномъ уложеніи царя Алексѣя Михайловича, за тѣмъ раздѣленіе насильственнаго похищенія чужаго имущества на болѣе и менѣе тяжкіе виды въ Воинскихъ Артикулахъ, разумѣется, могли послужить нѣкоторымъ основаніемъ для того опредѣленія воровства-грабежа, которое даетъ указъ 1781 года, но въ другихъ указахъ прошлаго столѣтія едвали можно указать болѣе или менѣе опредѣленное понятіе грабежа, какъ преступленія sui generis; укажемъ на слѣдующіе извѣстные намъ случаи: 1) грабежъ употребляется въ смыслѣ дѣйствія самоуправнаго: „а ежели люди будутъ въѣзжать (въ лѣсъ для рубки дровъ) порознь меньше онаго (12 человѣкъ) числа,

---

Мошенничество по русскому праву, § 18, стр. 45—46). У современнаго историка-юриста нѣтъ подъ рукой матеріала судебной практики XVIII в., предшествующей изданію помянутаго указа, а потому трудно судить, что выработала судебная практика въ томъ или иномъ вопросѣ, и на сколько повліяла въ цѣломъ она на содержаніе указа 1781 года, но нѣкоторыя обстоятельства говорятъ противъ чисто національныхъ основъ этого указа; такъ, напримѣръ, цѣнновой масштабъ при установленіи наказуемости за воровство-кражу, а также рѣзкое уклоненіе нашего законодательства въ Уставѣ благочинія и послѣдующихъ памятникахъ отъ тѣхъ въ существѣ вѣрныхъ общихъ началъ относительно мошенничества, которыя указаны въ указѣ 1781 года, что едва ли могло быть, если бы послѣдній основанъ былъ на такомъ, вообще говоря, прочномъ фундаментѣ, какъ судебная практика того времени. (См. И. Я. Фойницкаго, § 20, стр. 50; § 31, стр. 84). Далѣе, въ подтвержденіе того, что въ указѣ 1781 года нельзя видѣть памятникъ, основанный на исключительно національныхъ началахъ отечественнаго права, укажемъ на то обстоятельство, что въ немъ измѣняется исконно-русское понятіе воровства; «*воровство*» всегда обнимало собой, кромѣ другихъ преступленій, татьбу или кражу и разбой, и никогда грабежъ въ томъ смыслѣ, какъ понимали это слово, не былъ «воровствомъ». Что слово «*воръ*» служило общимъ терминомъ для всѣхъ тяжкихъ уголовныхъ преступленій до послѣдняго времени, на это указываетъ указъ 1746 г., по которому предписано клеймить татей, разбойниковъ и проч. уголовныхъ преступниковъ словомъ «*воръ*» (П. С. З., № 9293), и многія другія мѣста законодательства прошлаго столѣтія; даже переводчикъ Воинскихъ Артикуловъ удерживаетъ русское выраженіе «воровство», «Raub und Diebstahl» въ нѣмецкомъ текстѣ памятника. Исключая изъ понятія воровства преступленіе *разбой*, указъ 1781 рѣзко нарушаетъ установившуюся терминологію. Чѣмъ объяснить послѣднее обстоятельство? Почему разбой, преступленіе, всегда занимавшее мѣсто рядомъ съ татьбой и раздѣлявшее общую процессуальную судьбу съ этимъ преступленіемъ, исключается изъ группы корыстныхъ правонарушеній? Не потому-ли, что разбой XVIII в. имѣлъ свою исторію и стоялъ въ изолированномъ положеніи въ общемъ законодательствѣ? Къ этому мы вернемся нѣсколько ниже.

Digitized by Google

и отъ того будутъ чиниться имъ какія либо обиды и грабежи и т. д." (П. С. З., указъ 1719 г., № 3469; указъ 1752 г. № 10054); 2) далѣе, грабежъ означаетъ вообще насилія, притѣсненія; такъ, въ сенатскомъ указѣ воеводамъ дается инструкція относительно всѣхъ подчиненныхъ „вышнихъ и нижнихъ" „стараться, чтобы насилія и грабежа чинено не было, а воровства бы и преступленія были прекращены" (П. С. З., 1720 г., № 3632); очевидно, относящійся къ этому случаю указъ не считаетъ грабежъ въ этомъ случаѣ воровствомъ, и вообще уголовнымъ преступленіемъ; 3) при взятіи раскольничьихъ учителей въ селеніяхъ Пензенской губ., указъ 1743 г., предписываетъ брать ихъ „безъ разоренія селъ и грабежа" (П. С. З., № 8845); 4) поступокъ поручика Ланскаго относительно Степанова, сопровождавшійся разграбленіемъ имущества послѣдняго, убійствомъ хозяина, лишеніемъ свободы жены его и истязаніями прислуги — называется въ указѣ грабежемъ, но здѣсь мотивомъ преступленія была тяжба между Ланскимъ и Степановымъ (П. С. З., 1748 г., № 9468); 5) въ указѣ 1749 года читаемъ, что въ Москвѣ посадскіе люди „не только ночью, но и днемъ проѣзжихъ бьютъ и грабятъ", а потому всѣмъ жителямъ вмѣняется въ строгую обязанность „тѣхъ озорниковъ (а не воровъ) ловить и до убійства и драки и грабежа не допущать" (П. С. З., № 9574); 6) во время сильнаго пожара въ С.-Петербургѣ въ 1736 г. матросы и солдаты, по выраженію памятника, „въ грабежъ и воровство пуще разбойниковъ ударились" (Соловьевъ, Исторія, т. XX, стр. 213); 7) „злодѣйское ругательское мертвому тѣлу грабительство" указъ 1739 года называетъ также грабежомъ и наказываетъ смертною казнію (П. С. З., № 7750); 8) въ нѣкоторыхъ случаяхъ грабежъ сливается съ понятіемъ вымогательства; такъ, въ манифестѣ Екатерины II—1762 г. читаемъ „а кто свыше (500 р.) изъ казны утратилъ, то съ него взыскать треть въ казну нашу, а взятки и грабежи возвратить обиженнымъ сполна" (П. С. З., № 11667, п. 4), или, по выраженію указа 1763 г., сборщики ясака грабятъ сибирскихъ инородцевъ, которые много терпятъ „отъ насильства, грабежа и утѣсненія сборщиковъ" (П. С. З., № 11749; см. также указъ 1695 г., № 1511); 9) наконецъ, выраженіе „грабежъ" нерѣдко употребляется для обозначенія внѣшняго дѣйствія разбойничьихъ шаекъ или смѣшивается „съ разбоемъ"; такъ „воры и разбойники собраніями чинятъ тамошнимъ обывателямъ грабежи и разбои" (П. С. З., 1712 г., № 2573; 1817 г., № 3154; 1719 г., № 3415 и др.), работни-

Digitized by Google

камъ и бурлакамъ по Волгѣ предписывается защищать торговыя и иныя суда отъ разбойничьихъ партій „не токмо до смертоубійства, но и до грабежа не допускать“ (П. С. З., 1722, № 4056; 1751, № 9851), бѣглые „чинятъ многіе разбои и грабежи и смертныя убійства“ (1731, № 5774; см. также 1735 г., № 6822); инструкція 1756 г. предписываетъ главнымъ сыщикамъ „не вступаться, кромѣ разбоевъ и грабежей, ни въ какія другія дѣла, подвѣдомственныя губернской власти“ (П. С. З., № 10650), въ 1759 году по московской дорогѣ „чинятся разбои и грабежи“, причемъ разбойники вооружены тесаками, револьверами и т. д. (П. С. З., № 10959; см. также указъ 1782 г., № 15455). Хотя въ послѣднихъ изъ приведенныхъ нами случаяхъ и говорится о разбоѣ и грабежѣ, но нѣтъ никакихъ основаній думать, что при этомъ имѣлись въ виду различные виды одного и того же понятія насильственнаго похищенія чужой собственности; если придавать подобное значеніе извѣстнымъ выраженіямъ, то мы и „грабительство“ должны были бы признать за самостоятельное юридическое понятіе; такъ, напр., въ указѣ 1745 г. участники въ разбойничьихъ партіяхъ называются „грабителями“ (П. С. З., № 9220), а въ указѣ 1751 г. читаемъ: „отъ воровъ и разбойниковъ чинятся многія грабительства и смертныя убійства“ (П. С. З., № 9851).

Возвращаясь къ указу 1781 года—всего вѣроятнѣе и ближе къ истинѣ будетъ предположить, что ближайшимъ основаніемъ для раздѣленія „воровства“ на три вида въ немъ послужило то положеніе Наказа Екатерины II, даннаго коммиссіи о сочиненіи проекта новаго уложенія, по коему „воровство бываетъ съ насиліемъ и безъ насилія“ (Наказъ 1767 г., іюля 30, П. С. З., № 12949, гл. X, § 252); повидимому выраженіе „воровство“ употреблено здѣсь въ самомъ тѣсномъ значеніи его и указъ 1781 года проводитъ на основаніи этого общаго правила дѣленіе „воровства“ на воровство-грабежъ, т. е. съ насиліемъ, и на воровство-кражу и воровство-мошеничество, то-есть безъ насилія. Воровство-грабежъ занимаетъ въ указѣ 1781 года первое мѣсто и признается, очевидно, наиболѣе тяжкимъ преступленіемъ сравнительно съ другими видами воровства; въ этомъ слѣдуетъ видѣть большой шагъ впередъ въ смыслѣ уясненія природы насильственнаго похищенія чужаго имущества; относительно наказуемости воровства-грабежа названный указъ выражается весьма неопредѣленно: „буде кто учинитъ воровство-грабежъ, того имать подъ стражу и отослать къ суду, гдѣ поступать съ нимъ, какъ

Digitized by Google

законы (?) повелѣваютъ". Мы не знаемъ такихъ узаконеній, гдѣ бы устанавливалась наказуемость спеціально для грабежа, какъ преступленія sui generis, съ корыстною цѣлью присвоенія чужаго имущества. Какъ въ Соборномъ Уложеніи Царя Алексѣя Михайловича, такъ и въ послѣдующихъ указахъ повсюду идетъ рѣчь о разбоѣ, а разбой и воровство-грабежъ, до очевидности, различныя юридическія понятія, въ чемъ насъ совершенно убѣждаетъ послѣдующее законодательство, основанное на указѣ 1781 года. Можно думать, что наказуемость воровства-грабежа на первыхъ порахъ была на столько же вопросомъ для людей того времени, какъ и для современнаго изслѣдователя; по крайней мѣрѣ на эту мысль наводитъ сенатское распоряженіе 1781 года, по которому предписывается во всѣхъ губерніяхъ построить „рабочіе дома для преступниковъ, обличенныхъ въ кражѣ, грабежѣ и мошенничествѣ" (П. С. З., указъ 1783 г., № 15657); между тѣмъ по указу 3 апрѣля 1781 года о воровствѣ, а также и по уставу благочинія 1782 г. (П. С. З., № 15379, ст. 227, п. 2 и 3, ст. 269) заключенію въ рабочіе дома подвергались только виновные въ кражѣ и мошенничествѣ на сумму ниже 20 р. Впрочемъ, наказуемость воровства-грабежа нѣсколько выясняется изъ слѣдующихъ словъ указа 1799 года, „что бы отнынѣ каторжная казнь назначалась единственно за смертоубійство и воровство-грабежъ"; что касается наказанія учинившихъ воровство-кражу на сумму свыше 20 р., то оно значительно усиливается. Спустя три года, указъ этотъ отмѣняется, но только въ той части, которая относится къ воровству-кражѣ (П. С. З., 1799 г., № 19059; 1802 г., № 20263); такимъ образомъ, за воровство-грабежъ осталось въ силѣ наказаніе „каторжная казнь" и въ этомъ видѣ наказуемость разсматриваемаго преступнаго дѣйствія удерживается въ Сводѣ Законовъ. Въ заключеніе высказаннаго относительно указа 1781 года, отмѣтимъ еще одну особенность въ понятіи воровства-грабежа: внезапность дѣйствія, открытое и внезапно произведенное нападеніе исключается изъ этого понятія, составляя признакъ воровства-мошенничества.

Излагая исторію отечественнаго законодательства, нельзя пройти молчаніемъ „Проектъ уголовнаго уложенія Россійской имперіи" 1813 года; хотя памятникъ этотъ, основанный на проектѣ харьковскаго профессора Людвига Якоби, едва знакомаго съ русскимъ языкомъ, и не получилъ у насъ силы закона, тѣмъ не менѣе содержаніе его важно для историка-юриста, во первыхъ, тѣмъ что этотъ проектъ, по

Digitized by Google

справедливому замѣчанію И. Я. Фойницкаго, не остался безъ нѣкотораго вліянія на „историческій ростъ нашего законодательства“ (ibid., § 26, стр. 72), во вторыхъ—въ немъ, въ проектѣ 1813 года, мы видимъ попытку согласить теоретическія построенія нѣмецкаго ученаго съ дѣйствовавшими тогда постановленіями русскаго права, а потому нѣкоторыя части проекта могутъ значительно облегчить изученіе и ознакомленіе съ уголовными законами, имѣвшими силу и дѣйствіе въ началѣ настоящаго столѣтія. Относительно насильственнаго похищенія чужой собственности проэктъ 1813 г., подобно Воинскимъ Артикуламъ, различаетъ болѣе тяжкіе случаи этого преступленія и менѣе тяжкіе; но здѣсь обрисовывается съ большею рельефностью то основное различіе между разбоемъ и грабежомъ, которое существуетъ въ дѣйствующемъ уложеніи о наказаніяхъ: признакъ, отличающій разбой, какъ нападеніе открытою силою, отъ грабежа, заключается по проекту 1813 года въ большей или меньшей опасности для лица, подвергшагося нападенію.

Постановленія о разбоѣ и грабежѣ помѣщены въ III отдѣленіи третьей части проекта „О наказаніяхъ за частныя преступленія“, составляя два вида одного и того же преступленія, названнаго въ проектѣ „похищеніемъ собственности“ въ отличіе отъ „воровства“, которое составляетъ предметъ слѣдующаго, IV отдѣленія. Грабежъ опредѣляется въ проектѣ 1813 года слѣдующимъ образомъ: грабежъ есть, когда кто на улицахъ, въ городахъ и селеніяхъ и при случайныхъ встрѣчахъ на дорогахъ, отнимаетъ у другаго находящіяся при немъ вещи, хотя бы съ тѣмъ не сопряжены были вышеупомянутыя (§ 515) опасныя обстоятельства (§ 520); наказывается грабежъ, какъ воровство съ насиліемъ (§ 521). Любопытно то, что, говоря о грабежѣ, составители проекта позабыли какъ бы объ указѣ 3-го апрѣля 1781 года и въ таблицѣ VII-й, въ рубрикѣ о наказаніяхъ за преступленія по дѣйствующимъ россійскимъ уголовнымъ законамъ, ссылаются на ст. 15 главы XXI Соборнаго Уложенія, какъ на постановленіе, соотвѣтствующее понятію грабежа въ проектѣ; при этомъ обнаруживается вся смутность и неопредѣленность понятій, существовавшихъ въ то время по вопросу о грабежѣ. „За грабежъ, читаемъ мы, такое же наказаніе, какое слѣдуетъ за воровство, по уложенію гл. 21, ст. 15.—Наказаніе, какое слѣдуетъ за разбой или воровство, на основаніи законовъ, приведенныхъ выше къ §§ 513—518 (то-есть о разбоѣ) и ниже сего въ отд. IV (то-есть о воровствѣ въ тѣсномъ и современномъ смыслѣ этого слова“). Такимъ образомъ, ока-

Digitized by Google

зывается, что грабежъ въ началѣ настоящаго столѣтія, по представленіямъ лицъ, участвовавшихъ въ составленіи проекта 1813 года, относительно наказуемости находился въ одинаковыхъ условіяхъ какъ съ воровствомъ, такъ и съ разбоемъ; въ такомъ случаѣ, гдѣ же различіе между этими преступленіями, если они одинаково наказывались? существовало-ли оно въ сознаніи того времени или нѣтъ? Къ изложенному укажемъ на то обстоятельство, что авторъ историческаго изслѣдованія „Россійское уголовное право", изданнаго въ 1826 году, то-есть до изданія Свода Законовъ, также не различаетъ разбоя отъ грабежа: „кто учинитъ, говоритъ Гуляевъ, неоднократный разбой и грабежъ, тотъ... и... по доказательству и признанію казнится смертію"; затѣмъ въ главѣ „О разбоѣ и грабежѣ" вовсе не упоминается болѣе о грабежѣ, за исключеніемъ одного только частнаго случая покушенія офицера на грабежъ, взято изъ Полеваго Уголовнаго Уложенія 1812 года, §§ 72 и 73. (Гуляевъ, §§ 225—234, § 235, стр. 125—129).

Изложеннымъ закончимъ очеркъ историческаго развитія понятія грабежа; изъ того, что сказано въ настоящей главѣ, видно, что только въ началѣ прошлаго столѣтія въ нашемъ законодательствѣ устанавливается путемъ рецепціи различіе между болѣе тяжкимъ и менѣе тяжкимъ видомъ насильственнаго похищенія чужой собственности, что въ указѣ 3-го апрѣля 1781 года „грабежъ" впервые получаетъ довольно опредѣленное значеніе, какъ особый видъ похищенія чужаго имущества съ цѣлью присвоенія, хотя и нельзя утверждать, что таковое значеніе грабежа твердо установилось въ юридическомъ сознаніи законодателей (напримѣръ, въ проектѣ 1813 г.), въ литературѣ (Гуляевъ), а потому и въ судебной практикѣ до изданія Свода Законовъ.

§ 23. При изученіи законодательства XVIII в. по вопросу о насильственномъ похищеніи чужой собственности изслѣдователь не можетъ не обратить вниманія на слѣдующее явленіе: терминъ „разбой" не встрѣчается ни въ воинскихъ артикулахъ, ни въ указѣ 1781 года, и исторія этого преступленія въ разсматриваемый періодъ имѣетъ совершенно самостоятельный характеръ, то-есть мѣры относительно разбоя чрезвычайны, исключительны, а потому не вошли въ болѣе или менѣе общіе законодательные памятники. Естественно является вопросъ: почему „разбой" обратилъ особенное вниманіе правительства? не представляетъ ли преступленіе это такія особенности, которыя заставляли выдѣлять его, какъ преступное дѣйствіе, изъ общаго законо-

Digitized by Google

дательства? Думаемъ, что указанное явленіе объясняется тѣмъ, что разбой не былъ только преступленіемъ противъ частныхъ лицъ, подобно убійству, кражѣ, нанесенію ранъ и увѣчій и т. д., а составлялъ общеопасное преступное дѣйствіе, гдѣ враждебныя обществу единичныя силы получали крѣпкую организацію, гдѣ средствомъ дѣйствія были грабежъ, всевозможные виды насилія, убійства и поджоги, гдѣ преступленіе возведено было въ систему и служило постояннымъ занятіемъ для людей извѣстнаго сорта; короче сказать, подъ разбоемъ законодательство XVIII в., подобно тому какъ это мы видѣли въ предшествующую эпоху, понимало преимущественно совершеніе преступленія въ шайкѣ. Изъ нѣсколькихъ десятковъ указовъ того времени, относящихся къ разбою, едва-ли можно указать хотя бы одинъ указъ, въ которомъ не говорилось бы о разбойническихъ шайкахъ, о ватагахъ; помимо содержанія этихъ указовъ, самый характеръ мѣръ, принимавшихся противъ разбоя, указываетъ, что правительство прошлаго столѣтія боролось съ чѣмъ-то организованнымъ, сильнымъ численностью, отвагою и смѣлостью, (см. выше, § 21 настоящей главы).

Законодательство Екатерины II совершенно выдѣлило разбой изъ группы корыстныхъ имущественныхъ преступленій; такъ, въ указѣ 3-го апрѣля 1781 года, какъ было сказано выше, вовсе не упоминается о разбоѣ, и это преступленіе какъ бы исключается изъ понятія воровства; въ уставѣ купеческаго водоходства 25-го іюня того же года различается „насильство-разбой“ отъ „воровства-грабежа“ (П. С. З., № 15176, п. 43); въ уставѣ благочинія 1782 года разбой наравнѣ съ убійствомъ, ранами, увѣчіемъ и т. д. отнесенъ къ числу личныхъ преступленій въ то время, какъ воровство всѣхъ трехъ родовъ отнесено къ числу „уголовныхъ преступленій противъ имѣнія“ (П. С. З., № 15379, ст. 225, 267 п. 3; 227 и 269); въ жалованныхъ грамотахъ 1785 года наблюдается то же явленіе, разбой отдѣляется отъ „воровства всякаго рода“ (П. С. З., № 16187, ст. 6; № 16188, ст. 86); наконецъ, въ началѣ настоящаго столѣтія, по указу 5-го іюля 1811 года о раздѣленіи всѣхъ преступленій на три степени, разбой отнесенъ къ преступленіямъ первой степени на ряду съ смертоубійствомъ, возмущеніемъ и др., а кража свыше 100 р., неоднократное воровство (слѣд. и грабежъ?), пристанодержательство—къ преступленіямъ второй степени. (П. С. З., № 24707).

При отсутствіи достаточно ясныхъ и опредѣленныхъ указаній въ законодательствѣ, предшествовавшемъ Своду Законовъ, относительно

Digitized by Google

признаковъ, которыми различаются разбой отъ грабежа, можно ограничиться только общимъ замѣчаніемъ, что подъ разбоемъ разумѣли болѣе тяжкіе случаи открытаго нападенія на чужую собственность, большею частью въ видѣ организованныхъ шаекъ, а въ грабежѣ видѣли болѣе легкіе случаи нападенія на имущество другаго лица съ цѣлью ограбленія. Впервые мы встрѣчаемъ въ нашемъ законодательствѣ попытку выяснить взаимное соотношеніе между разбоемъ и грабежемъ—это въ проектѣ уголовнаго уложенія 1813 года; разбой и грабежъ, по совершенно вѣрному взгляду составителей проекта, составляютъ два вида одного и того же преступленія: похищенія собственности (III отд., 3-й части проекта). „Разбой есть, говоритъ проектъ Уголовнаго Уложенія, когда нападеніе для похищенія имущества другаго произведено открытою силою и съ явною опасностью для самого лица“ (§ 513); установленное за разбой наказаніе увеличивается: 1) когда нанесены раны и увѣчья или другія насилія при разбоѣ; 2) когда употреблены опасныя или смертоносныя орудія; 3) если разбой учиненъ не въ первый разъ; 4) буде разбойники напали на церковь или другія священныя мѣста, на государственную казну, или на почту или открывали гробы для грабежа; 5) буде они, удалясь отъ обыкновенныхъ жилищъ своихъ, составили скопъ для разбойничества; 6) ежели разбой произведенъ при бунтѣ, или съ зажигательствомъ, при кораблекрушеніи, моровой язвѣ и при подобныхъ тому обстоятельствахъ (§ 515). Изъ сдѣланныхъ нами выписокъ видно, что признакъ разбоя—употребленіе открытой силы и явная опасность для лица; ни того, ни другаго условія не можетъ быть при грабежѣ (§ 520). Далѣе—физическое насиліе, то-есть раны, увѣчье, побои, а также соединеніе въ шайки не составляютъ необходимые и существенные признаки; эти обстоятельства могутъ быть, могутъ и не быть при разбоѣ. Опредѣленіе понятія разбоя въ проектѣ тѣмъ для насъ важно, что, будучи заимствовано изъ нѣмецкихъ кодексовъ, оно замѣтнымъ образомъ послужило основаніемъ для того опредѣленія разбоя, которое даетъ Сводъ Законовъ и дѣйствующее право.

Остается сказать нѣсколько словъ о наказуемости разбоя въ прошломъ столѣтіи; за разбой, не сопровождавшійся убійствомъ, виновные подвергались ссылкѣ въ вѣчную каторгу по вырѣзаніи ноздрей (П. С. З., 1703 г., № 1924; 1705 г., № 1026; 2718 г., № 3154; 1721 г., № 3847; 1754 г., № 10306); но если при этомъ было убійство или раз-

Digitized by Google

бой совершенъ въ третій разъ, то виновные наказывались смертью [1]). Здѣсь слѣдуетъ указать на ту особенность, унаслѣдованную отъ законодательства Московскаго періода, по которой для понятія рецидива требуется совершеніе преступленія въ третій разъ только. Въ нѣкоторыхъ указахъ разбой наказывается по воинскимъ артикуламъ (ст. 185) смертною казнію чрезъ колесованіе, а „вящіе разбойники" вѣшались за ребра и тѣла ихъ колесовали (П. С. З., 1719 г., № 3477). Всякое соучастіе особенно строго наказывается: вообще прикосновенность къ разбою, укрывательство и даже недонесеніе наказывается наравнѣ съ главными виновниками (П. С. З., 1718 г., № 3154; 1719 г., №№ 3334, 3445; 1731 г., № 5774; 1744 г., № 9025; проектъ 1813 г., § 518). Впрочемъ, съ половины прошлаго столѣтія наказуемость соучастія, за исключеніемъ пристанодержателей, значительно смягчается, что отчасти объясняется тѣмъ, что борьба съ разбоемъ принимаетъ съ этого времени менѣе острый характеръ (П. С. З., 1759 г., № 11001; 1761 г., № 11337). Взглядъ законодательства на пристанодержателей выражается замѣчаніемъ, что они, то-есть пристанодержатели, „вреднѣе самыхъ злѣйшихъ разбойниковъ"; всякій преступникъ, даже самъ разбойникъ, за объявленіе о пристанодержателяхъ и становщикахъ получаетъ 50 р. вознагражденія, а если онъ не совершилъ убійства или поджога, то получаетъ полное прощеніе (П. С. З., 1763 г., № 11750, п. 4); по указу 13 сентября 1797 года пристанодержатели признаются самыми тяжкими преступниками наравнѣ „съ смертоубійцами, такожъ произносителями дерзкихъ словъ противу Императорскаго Величества, равно возмутителями народа" (П. С. З., № 18140).

§ 24. Прежде, чѣмъ покончить съ законодательствомъ прошлаго столѣтія по нашему предмету и перейти къ Своду Законовъ 1832 г. и Уложенію о наказаніяхъ 1845 года, позволю себѣ нѣсколько остановиться на памятникѣ недавно изданномъ, вовсе неизслѣдованномъ, но тѣмъ не менѣе весьма важномъ. Сборникъ законовъ, подъ заглавіемъ „Права, по которымъ судится Малороссійскій народъ", изданный проф. А. Ѳ. Кистяковскимъ въ прошедшемъ году, заключаетъ въ

[1]) Установившаяся, было, наказуемость за рецидивъ въ разбоѣ рѣзко нарушается указомъ 1703 года, по которому разбой, сопровождавшійся убійствомъ, наказывается смертною казнею, но когда виновный «въ распросѣ и съ пытокъ винится въ 2, 3, 5, 6 и 10 разбояхъ и больше, а убійства на тѣхъ разбоевъ не учинили», то смертью не казнились, а по наказаніи кнутомъ и клейменіи на щекѣ отправлялись на вѣчную каторгу, на Азовъ. (П. С. З., № 1924).

Digitized by Google

себѣ собраніе въ одно систематичное цѣлое узаконеній, дѣйствовавшихъ въ Малороссіи въ половинѣ XVIII столѣтія; выходъ этого Сборника правъ едва обратилъ на себя вниманіе въ нашей литературѣ, но это нисколько не умаляетъ огромнаго историческаго значенія этого изданія [1]). Для предмета настоящаго изслѣдованія „Сводъ правъ" имѣетъ то значеніе, что въ немъ находимъ мы новое, наиболѣе ясное и полное подтвержденіе тѣхъ выводовъ, къ которымъ привело меня изученіе исторіи права какъ Московской, такъ и Литовской Руси.

Названный памятникъ является передъ нами во всеоружіи уголовныхъ кодексовъ XVIII столѣтія; достаточно изучить систему наказаній, чтобы судить, на сколько Сводъ правъ далеко ушелъ отъ Литовскаго статута въ смыслѣ развитія кровавыхъ и тяжкихъ казней. Суровость и жестокость казней чрезвычайно усилена. Литовскій статутъ послѣдней редакціи зналъ всего три случая четвертованія, а Сводъ—10 (см. стр. 22, 23, 92—93, 568, 574, 575, 577, 695 и 723;

---

[1]) Вотъ нѣкоторыя свѣдѣнія относительно изданнаго Сборника правъ, по которымъ судился Малороссійскій народъ, взятыя изъ статьи издателя его, *А. Ѳ. Кистяковскаго*: «Историческій очеркъ свѣдѣній о Сводѣ законовъ, дѣйствовавшихъ въ Малороссіи» (стр. 1—114): поводомъ къ изданію Высочайшаго повелѣнія въ 1728 г. о сведеніи правъ, по которымъ судится Малороссійскій народъ, въ одинъ сводъ послужили: а) разнообразіе законовъ и противорѣчіе однихъ другимъ; и б) неправосудіе судящихъ. Въ указѣ 1734 года подтверждается предшествующій указъ; предписано было перевести права, по которымъ судится Малороссійскій народъ, на великорусскій языкъ и потомъ свесть ихъ въ одно цѣлое. Порученное особой коммиссіи, это дѣло было окончено только спустя 15 лѣтъ, а именно въ 1743 году; 27 іюня 1744 года генералъ-лейтенантъ Бибиковъ, стоявшій тогда во главѣ управленія Малороссіи, представилъ этотъ сводъ въ Правительствующій Сенатъ. Былъ ли этотъ памятникъ кодификаціонной работы малороссійскихъ законовѣдовъ разсмотрѣнъ въ Сенатѣ или нѣтъ — объ этомъ не имѣется свѣдѣній. Въ 1756 г., спустя двѣнадцать лѣтъ, сводъ по именному указу возвращается гетману Разумовскому для исправленія и измѣненій; спустя два года для выполненія Высочайшаго повелѣнія созвана была генеральная старшина въ Глуховъ. Съ этого времени прекращаются оффиціальныя свѣдѣнія относительно свода. Въ послѣдующей законодательной дѣятельности неоднократно возбуждается вопросъ о составленіи систематическаго свода для Малороссіи, но о сводѣ правъ, о которомъ идетъ рѣчь, вовсе не упоминается.

На археологическомъ съѣздѣ, въ 1874 году, въ Кіевѣ, въ числѣ другихъ выставленныхъ рукописей, проф. А. Ѳ. Кистяковскій замѣтилъ рукопись «Права, по которымъ судится Малороссійскій народъ и т. д.» и издалъ этотъ интересный историческій памятникъ.

Digitized by Google

728), Литовскій статутъ зналъ всего одинъ случай сожженія, а Сводъ правъ — 5 (стр. 12, 15, 17, 21 и 695), Литовскій статутъ не зналъ залитія горла растопленнымъ свинцомъ (стр. 42), четвертованія соединеннаго съ колесованіемъ, не зналъ смертной казни за многія преступленія, которыя подлежали этому высшему наказанію въ Сводѣ правъ. Нерѣдко тамъ, гдѣ виновный по Литовскому статуту подвергался краткосрочному тюремному заключенію — по Своду правъ онъ наказывался смертною казнею чрезъ повѣшеніе и т. д. Литовскій статутъ, напримѣръ, рѣдко опредѣляетъ родъ смертной казни; не то мы видимъ въ Сводѣ правъ, который систематизируетъ наказанія и отличается опредѣленностью въ этомъ отношеніи. Но, какъ кодексъ уголовныхъ законовъ, Сводъ правъ представляетъ значительный шагъ въ смыслѣ развитія правовыхъ понятій; наказуемость преступленія основывается болѣе на природѣ извѣстнаго правонарушенія, чѣмъ на условіяхъ, сопровождавшихъ открытіе и преслѣдованіе преступленій. Процессъ получаетъ самостоятельное существованіе и выдѣляется изъ матеріальнаго права.

Изъ того, что постановленія о разбоѣ помѣщены въ главѣ двадцатой „о кгвалтахъ или насиліяхъ, о нападеніи, о убійствѣ, побои, увѣчьѣ, ранахъ, разбои и безчестіи, о казни“ и т. д. видно, что разбой принадлежитъ къ числу преступленій противъ личности. Для состава преступленія разбоя необходима наличность цѣли ограбленія, а потому случаи разбоя различаются отъ „драки подорожной“ (гл. XX, Арт. 19, п. 1, стр. 591). Далѣе — разсматриваемый памятникъ не оставляетъ никакого сомнѣнія въ томъ, что понятіе разбоя по Литовскому статуту нельзя ограничивать, какъ указано было выше (§ 13), обстоятельствомъ ограбленія на пути (см. гл. IX, Арт. 19, п. 1 и 2; Арт. 20, п. 1 и 3). Въ числѣ особенностей, отличающихъ постановленія о разбоѣ разсматриваемаго памятника отъ таковыхъ въ статутѣ, слѣдуетъ указать на отсутствіе сословнаго элемента въ классификаціи видовъ разбоя; слово „дворянинъ“ замѣняется нерѣдко выраженіемъ „какого нибудь званія человѣкъ“ (арт. 20, п. 1 и 2), судебныя доказательства не видоизмѣняются болѣе, смотря по тому, къ какому сословію принадлежитъ виновный или пострадавшій. Подобно Литовскому статуту Сводъ правъ различаетъ разбой съ поличнымъ и безъ поличнаго, но различіе это исключительно процессуальнаго характера (гл. XX, Арт. 20, п. 1 и 2; Арт. 21, п. 1 и 2). Разбой принадлежитъ къ числу такъ назыв. „криминалнихъ“ дѣлъ (гл. IX, Арт. 3, п. 1; Арт. 44, п. 1;

Digitized by Google

гл. XX, Арт. 4, п. 8) и наказывается или смертною казнію или тѣлесно (гл. XX, Арт. 20, п. 1, 3; Арт. 19, п. 2); если при разбоѣ совершено убійство, то виновный подвергается смертной казни „за голову же платежъ по званію убитаго“ (Арт. 21, п. 3).

Изученіе постановленій Свода правъ, по которымъ судился Малороссійскій народъ, относящихся къ „грабежу“, приводитъ къ несомнѣнному убѣжденію, что этотъ памятникъ, основанный главнымъ образомъ на Литовскомъ статутѣ, не зналъ понятія грабежа, какъ преступнаго дѣйствія съ корыстною цѣлью присвоенія чужаго имущества. Въ этомъ убѣждаютъ насъ слѣдующія обстоятельства: 1) о грабежѣ вовсе не упоминается въ случаяхъ перечисленія болѣе или менѣе важныхъ преступленій (см. гл. X, арт. 3, п. 1; гл. XX, стр. 565; гл. XXI, арт. 4, п. 8); 2) грабежъ въ общей системѣ недозволенныхъ и наказуемыхъ дѣйствій занимаетъ мѣсто среди дѣлъ поземельныхъ и обязательственныхъ, а также о личныхъ обидахъ, поручительства, найма, самоуправства и др. дѣлъ (гл. VI, арт. 1, п. 1, стр. 76; арт. 21, п. 1, стр. 122); 3) спеціально относящаяся къ грабежу глава двадцать вторая „о грабежахъ, разныхъ шкодахъ и за то о награжденіяхъ“ говоритъ во всѣхъ артикулахъ и пунктахъ о дѣйствіяхъ самоуправнаго захвата чужаго скота и о поврежденіяхъ чужаго имущества безъ всякихъ признаковъ злоумышленности и вообще тѣхъ особенностей, которыми отличается всякое другое корыстное преступленіе, какъ-то разбой, кража, мошенничество и др.; выше (§ 14) мы подробно говорили по поводу содержанія того раздѣла Литовскаго статута, который содержитъ постановленія о грабежахъ и навязкахъ, а потому не станемъ останавливаться на соотвѣтствующей этому раздѣлу главѣ Свода правъ, такъ какъ въ ней сохранены почти безъ измѣненія относящіяся къ грабежу постановленія Литовскаго статута (Права, по которымъ судился Малороссійскій народъ, стр. 229, 668 — 674). Въ нѣкоторыхъ случаяхъ Сводъ правъ употребляетъ выраженія „арестовать, грабить“, „арестъ или грабежъ“, какъ синонимы (гл. XXII, арт. 4, п. 3); 4) грабежъ въ Сводѣ правъ, подобно тому какъ это мы видѣли въ Литовскомъ статутѣ, наказывается незначительнымъ денежнымъ штрафомъ и если мы сравнимъ наказуемость простаго грабежа, въ значеніи Свода правъ, съ наказаніемъ, установленнымъ за грабежъ церковной утвари, за который виновный подвергается смертной казни чрезъ четвертованіе, то становится совершенно очевиднымъ, на сколько велико разстояніе между простымъ грабежемъ, какъ дѣйствіемъ самоуправнымъ, и гра-

Digitized by Google

бежемъ, какъ дѣйствіемъ злоумышленнымъ и квалифицированнымъ; замѣтимъ, что грабежъ церковной утвари помѣщенъ въ той же главѣ, въ которой находятся постановленія о разбоѣ (гл. XX, арт. 2, п. 2, стр. 568).

Едва ли можетъ быть сомнѣніе въ томъ, что законодательство западной Руси знало только одинъ видъ насильственнаго похищенія чужаго имущества съ корыстною цѣлью, а именно—разбой; грабежъ же былъ общимъ выраженіемъ для всякаго рода насильственныхъ дѣйствій относительно извѣстнаго имущества. Явное, внезапное похищеніе вещи составляетъ по Своду правъ признакъ мошенничества; въ этомъ сходятся памятники нашего законодательства, какъ западной, такъ и восточной Руси. Въ одномъ изъ артикуловъ читаемъ: „воровъ, мошенниковъ, которые въ день крадутъ разныя вещи и явно похищая убѣгаютъ, за первымъ пойманіемъ на такомъ воровствѣ бить у столба розгами или плетми“ и т. д. (гл. XXIV, арт. 8, п. 1, стр. 714); постановленіе это, неизвѣстное Литовскому статуту, взято составителями Свода правъ изъ Саксонскаго Зерцала и другихъ памятниковъ.

§ 25. Въ Сводѣ Законовъ 1832 года постановленія о разбоѣ занимаютъ первую главу раздѣла десятаго „О наказаніяхъ за преступленія противъ правъ на имущества“, а воровство-грабежъ третье отдѣленіе третьей главы того же раздѣла. Согласно опредѣленію Свода, „разбой есть нападеніе на какое либо мѣсто, жилище, на деревню, дворъ или какое либо зданіе, для похищенія имущества, произведенное открытою силою и съ явною опасностью для самого лица, насиліемъ угрожаемаго (ст. 679)“. Виновные въ разбоѣ подлежатъ лишенію всѣхъ правъ состоянія, наказанію кнутомъ и ссылкѣ въ каторжную работу (ст. 680); наказаніе усиливается: a) когда разбой сопровождался смертоубійствомъ или зажигательствомъ; b) когда разбой совершенъ не въ первый разъ; c) когда разбой учиненъ въ церкви; и d) когда нападеніе разбоемъ учинено на почту (ст. 681). Далѣе слѣдуютъ постановленія о соучастникахъ въ разбоѣ, пристанодержателяхъ и становщикахъ, а также о порядкѣ удовлетворенія потерпѣвшихъ отъ разбоя (ст. 682, 683 и 684). Что касается грабежа, то опредѣленіе его цѣликомъ, безъ всякаго измѣненія, взято изъ указа 1781 года, а потому мы не станемъ повторять вышеизложенное (ст. 726). За воровство-грабежъ виновный подлежалъ лишенію всѣхъ правъ состоянія, наказанію кнутомъ и каторжной работѣ (ст. 727).

Если мы сравнимъ приведенное опредѣленіе разбоя, которое впер-

Digitized by Google

вые встрѣчается въ нашемъ законодательствѣ, съ тѣмъ, которое даетъ проектъ уголовнаго уложенія 1813 года (§ 513), то едва ли можетъ быть сомнѣніе въ тождественности этихъ опредѣленій; выше было замѣчено, что постановленія о разбоѣ въ проектѣ заимствованы изъ нѣмецкихъ кодексовъ, а потому въ редакціи опредѣленія разбоя Свода Законовъ нельзя не признать иноземнаго происхожденія. Цѣль преступнаго дѣйствія здѣсь — похищеніе имущества; способъ дѣйствія — нападеніе открытою силою и при томъ съ явною опасностью для лица, „насиліемъ угрожаемаго"; таково обобщенное понятіе разбоя, понятіе, въ которое укладывается все разнообразіе случаевъ нападенія на собственность съ опасностью для лица. Нѣсколько ниже, подобно тому какъ это видимъ мы въ проектѣ 1813 года и во всѣхъ нѣмецкихъ кодексахъ настоящаго столѣтія, перечисляются обстоятельства увеличивающія виновность лица, уличеннаго въ разбоѣ (сравн. проектъ, § 515 и Сводъ Законовъ, ст. 681).

Нѣкоторыя обстоятельства указываютъ на то, что различіе между разбоемъ и воровство-грабежемъ въ эпоху Свода Законовъ оставалось невыясненнымъ; такъ, изъ буквальнаго смысла постановленія о разбоѣ и грабежѣ Свода Законовъ видно, что наиболѣе характерный признакъ разбоя заключается въ „явной опасности для лица, насиліемъ угрожаемаго", но Сельскій Полицейскій и Судебный уставы 1839 года иначе понимаютъ этотъ вопросъ и опредѣляютъ воровство-грабежъ, съ ссылкой на ст. 726 Свода Законовъ, какъ „насильное отнятіе чего либо у другаго съ опасностью для его жизни" (П. С. З., № 12166, примѣч. къ ст. 220; № 12165, ст. 70); не лишнее будетъ замѣтить при этомъ, что подобное опредѣленіе воровства-грабежа, явно противорѣчащее Своду Законовъ, допущено въ законодательномъ памятникѣ, въ которомъ, по выраженію объяснительной записки къ проекту уложенія о наказаніяхъ 1845 года, „многое объяснено и дополнено въ нашихъ уголовныхъ законахъ" (Проектъ, изд. 1871 г., стр. XXI). Неясность и неопредѣленность для редакторовъ Свода Законовъ разграниченія разбоя и грабежа выясняется также изъ того, что, говоря о наказуемости разбоя (ст. 780), они сослались на указъ 31 іюля 1799 года, который говоритъ о воровствѣ-грабежѣ въ значеніи указа 3 апрѣля 1781 года и послужилъ ниже, въ отдѣленіи о воровствѣ-грабежѣ, основаніемъ для наказуемости послѣдняго преступленія (ст. 727).

Вообще, въ постановленіяхъ Свода Законовъ напрасно было бы искать ясныхъ и достаточно опредѣленныхъ юридическихъ понятій

Digitized by Google

въ силу общихъ особенностей этого памятника; въ Сводѣ видимъ мы скорѣе формальное нанизываніе всѣхъ вышедшихъ до изданія его узаконеній по извѣстнымъ случаямъ, чѣмъ правильно понятое и продуманное историческое содержаніе. Но въ частности, въ постановленіяхъ Свода Законовъ относительно разбоя и грабежа лежитъ въ существѣ вѣрная мысль, есть сравнительная простота и опредѣленность понятій, чего не достаетъ дѣйствующему законодательству. Сводъ Законовъ различаетъ болѣе тяжкіе случаи насильственнаго похищенія чужой собственности и менѣе тяжкіе; къ разбою въ Сводѣ отнесены всѣ болѣе серьезныя, связанныя съ опасностью для частныхъ лицъ и общества, нападенія на собственность; такъ, подъ понятіе разбоя прежде всего подходятъ случаи ограбленія въ шайкѣ, и этимъ объясняется при другомъ заключеніи весьма странное обстоятельство, что въ числѣ причинъ, квалифицировавшихъ разбой по Своду Законовъ, не указано соединеніе въ шайки, тѣмъ болѣе, что всѣ почти постановленія Свода Законовъ о разбоѣ основаны на указахъ, спеціально относившихся къ разбойничьимъ шайкамъ. Затѣмъ, всякое нападеніе на имущество другаго, производимое не въ шайкѣ, не при участіи многихъ лицъ, наконецъ — безъ наличности тѣхъ усиливающихъ наказаніе обстоятельствъ, о которыхъ говоритъ ст. 681 Свода Законовъ — подходитъ подъ понятіе воровства-грабежа; относящаяся къ послѣднему преступленію статья Свода, очевидно, имѣетъ въ виду лишь случаи простаго ограбленія, не связаннаго съ серьезными насильственными дѣйствіями и поврежденіями въ здоровьѣ, не представляющаго опасности для жизни лица. Здѣсь слѣдуетъ видѣть тотъ простѣйшій видъ насильственнаго похищенія чужой собственности, который встрѣчается едва-ли не въ каждомъ уголовномъ кодексѣ, такъ какъ выдѣленіе подобныхъ легкихъ случаевъ похищенія имущества весьма понятно и вытекаетъ изъ природы разсматриваемаго преступленія, способъ дѣйствія котораго допускаетъ крайнее разнообразіе средствъ, начиная отъ толчка или явнаго взятія вещи въ присутствіи хозяина ея или другаго лица, и кончая тяжкими увѣчьями и смертью.

§ 26. Редакторы уложенія о наказаніяхъ уголовныхъ и исправительныхъ 1845 г. отнеслись чрезвычайно критически и, по моему мнѣнію, не совсѣмъ справедливо къ постановленіямъ Свода Законовъ относительно насильственнаго похищенія чужаго имущества. Начнемъ съ того, что принятое Сводомъ опредѣленіе разбоя признано „не дающимъ полнаго понятія о семъ преступленіи и несогласнымъ съ тѣмъ,

Digitized by Google

которое оному присвоено общимъ мнѣніемъ и употребленіемъ сего слова". „Въ нашемъ проектѣ, читаемъ дальше въ примѣчаніи редакторовъ къ ст. 2067 проекта, мы старались означить свойство сего преступленія точнѣе и въ особенности сообразнѣе съ общими о немъ понятіями. Согласно съ оными, разбоемъ должно почитать нападеніе на кого-либо открытою силою, для похищенія принадлежащаго ему или находящагося у него имущества". Здѣсь очевидное противорѣчіе: опредѣленіе разбоя въ Сводѣ признается не согласнымъ „съ общими о семъ преступленіи понятіями" и въ то же время — предложенное опредѣленіе представляетъ почти буквальное повтореніе того, что сказано въ ст. 679 Свода изд. 1832 года; все различіе въ опредѣленіяхъ разбоя въ настоящемъ случаѣ заключается въ томъ, что въ примѣчаніи проекта разбой характеризуется нападеніемъ на лицо, „на кого либо", а въ сводѣ законовъ нападеніемъ на имущество. Нельзя также согласиться съ мнѣніемъ редакторовъ уложенія 1845 г., что опредѣленіе разбоя въ Сводѣ не выражаетъ „той главной характеристической черты сего злодѣянія, что въ ономъ нападеніе и насиліе всегда больше или меньше соединены съ опасностью для лица, на которое сдѣлано сіе нападеніе, а потому почти совсѣмъ не отличается отъ помѣщеннаго въ ст. 841 (Св. Зак., изд. 1842 г.) опредѣленія воровства грабежа"; замѣчаніе несправедливое, такъ какъ признакъ опасности для лица, подвергнувшагося нападенію, ясно и категорически указанъ въ слѣдующихъ словахъ ст. 679 Свода Законовъ: „разбой есть нападеніе.... произведенное открытою силою и съ явною опасностью для самого лица, насиліемъ угрожаемаго".

Ошибочный взглядъ редакторовъ Уложенія на постановленія Свода Законовъ относительно разбоя и грабежа имѣлъ послѣдствіемъ полное измѣненіе этихъ постановленій. Похищеніе чужаго имущества въ уложеніи, смотря по видамъ сего преступленія и сопровождавшимъ оное обстоятельствамъ, признается разбоемъ, грабежемъ, воровствомъ-кражею или воровствомъ-мошенничествомъ (ст. 2128); такимъ образомъ—разбой и грабежъ, подобно кражѣ и мошенничеству, признаются закономъ двумя различными видами похищенія чужаго имущества и составляютъ содержаніе двухъ различныхъ отдѣленій. Разбоемъ признается всякое на кого-либо, для похищенія принадлежащаго ему или находящагося у него имущества, нападеніе, когда оное учинено открытою силою съ оружіемъ, или хотя безъ оружія, но сопровождалось или убійствомъ или покушеніемъ на оное, или же нанесеніемъ

Digitized by Google

увѣчья, ранъ, побоевъ или другихъ тѣлесныхъ истязаній, или такого рода угрозами или иными дѣйствіями, отъ которыхъ представлялась явная опасность для жизни, здравія, или свободы лица или лицъ подвергавшихся (?) нападенію (ст. 2129); затѣмъ различается: 1) разбой въ церкви (ст. 2130); 2) разбой съ нападеніемъ на домъ или иное обитаемое зданіе, или цѣлое селеніе (ст. 2131); 3) разбой на улицѣ города или на большой дорогѣ (см. 2132); 4) разбой въ уединенномъ мѣстѣ (ст. 2133); 5) разбой, совершенный при увеличивающихъ вину обстоятельствахъ (ст. 2134); 6) разбой, совершенный въ шайкѣ (ст. 2135); 7) разбой, соединенный съ убійствомъ (ст. 2136), и 8) повтореніе разбоя (ст. 2137). Грабежемъ признается: вопервыхъ, всякое у кого-либо отнятіе принадлежащаго ему или находящагося у него имущества, съ насиліемъ и даже съ угрозами, но такого рода, что сіи угрозы и самое насильственное дѣйствіе не представляли опасности ни для жизни, ни для здравія, или свободы того лица; вовторыхъ, всякое, хотя и безъ угрозъ и насилія, но открытое похищеніе какого-либо имущества, въ присутствіи самого хозяина или другихъ людей (ст. 2136); здѣсь указываются два вида грабежа, изъ которыхъ первый видъ представляетъ измѣненную редакцію ст. 726 Свода Законовъ, а второй видъ—понятіе новое и неизвѣстное Своду, образовавшееся вслѣдствіе выдѣленія изъ состава мошенничества признака внезапнаго и открытаго похищенія чужаго имущества (см. И. Я. Фойницкій, ibid. § 30 стр. 82; 1 ч.); затѣмъ уложеніе различаетъ: 1) грабежъ въ церкви (см. 2140); 2) грабежъ въ шайкѣ (ст. 2141), 3)—во время пожара, наводненія или при какомъ-либо иномъ несчастномъ случаѣ (ст. 2142); 4) вооруженный грабежъ (ст. 2143); 5) грабежъ съ насиліемъ и угрозами (ст. 2144); и 6) грабежъ безъ изложенныхъ обстоятельствъ (ст. 2145). Все это постановленія совершенно новыя, не существовавшія въ Сводѣ Законовъ; такимъ образомъ изъ 7 статей, относящихся къ грабежу, въ уложеніи всего двѣ статьи (2139 и 2140) имѣютъ сотвѣтствующія постановленія въ Сводѣ Законовъ.

Сравнивая въ общихъ чертахъ постановленія о разбоѣ и грабежѣ въ Сводѣ Законовъ и въ Уложеніи 1845 г., нельзя не замѣтить слѣдующую особенность: общія и краткія опредѣленія Свода замѣнены частными и весьма подробными опредѣленіями Уложенія, а число относящихся къ разбою и грабежу статей увеличилось съ 8 до 17 [1]).

---

[1]) Для сравненія укажу на число статей о грабежѣ въ иностранныхъ кодексахъ: Вюртембергск. 3 (§§ 311, 312 и 313); Прусск. 4 (§§ 230, 231, 232 и 233),

Digitized by Google

Нѣкоторыя изъ нихъ имѣютъ основаніемъ своимъ постановленія Свода, но не мало есть статей совершенно новыхъ и заимствованныхъ изъ иностраннаго законодательства (см. примѣч. къ ст. 2078 проекта). Такъ какъ постановленія Уложенія 1845 года о разбоѣ и грабежѣ вошли цѣликомъ въ дѣйствующее Уложеніе изд. 1866 г., то здѣсь, въ исторической части настоящаго изслѣдованія, я ограничусь общимъ замѣчаніемъ, что постановленія эти въ Уложеніи 1845 года мало выиграли въ ясности и опредѣленности сравнительно съ Сводомъ Законовъ. Редакторы Уложенія, желая обнять въ своихъ опредѣленіяхъ все разнообразіе случаевъ дѣйствительной жизни по разсматриваемому вопросу, стремились къ достиженію невозможнаго, такъ какъ никакая самая подробная регламентація не можетъ замѣнить общевыраженное опредѣленіе, которое всегда можетъ удовлетворить требованіямъ судебной практики и поддержать силу и авторитетъ закона, устраняя изъ области примѣненія и толкованія его всякую казуистику и натяжки, неизбѣжныя тамъ, гдѣ много сказано. Вмѣсто того, чтобы соединить находящіяся въ отдѣльныхъ частяхъ Свода Законовъ постановленія о разбоѣ и грабежѣ въ одну общую рубрику „насильственнаго похищенія чужаго имущества“—редакторы Уложенія 1845 г., напротивъ того, каждою строкою своею хотѣли показать какое-то основное различіе между разбоемъ и грабежемъ, забывая, что между этими видами одного и того же по природѣ преступленія слишкомъ много общаго для полнаго разграниченія ихъ и что во всякой области знанія разграниченіе понятій тѣмъ труднѣе, чѣмъ болѣе внутренняго органическаго сродства между этими понятіями. Отсюда—особенность нашего права по изслѣдуемому вопросу, неизвѣстная ни одному изъ иностранныхъ уголовныхъ кодексовъ: разбой и грабежъ, наравнѣ съ кражею и мошенничествомъ, составляютъ совершенно самостоятельные отдѣлы одного и того же преступленія—„похищенія чужаго имущества“ (ст. 2128). Въ теоріи права и въ иностранныхъ законодательствахъ то, что у насъ означаетъ „грабежъ“ и служитъ предметомъ особаго отдѣленія изъ 7 статей, составляетъ лишь одно изъ обстоятельствъ, смягчающихъ вину, и простѣйшій, наиболѣе легкій видъ того преступленія, которое у Нѣмцевъ носитъ названіе „Raub“.

Саксонск. 3 (§§ 177—179), Ганноверск. 11 (§§ 321—332), Гессенск. 5 (§§ 344—348), Ольденб. 8 (§§ 238—245), Брауншвейгск. 2 (§§ 175 и 176), Баденск. 7 (§§ 410—416), Нассауск. 5 (§§ 337—341), Тюринг. 3 (§§ 152—154), Баварск. 8 (§§ 233—240), Австрійск. 7 (§§ 190—196), Венгерск. 5 (§§ 344—349).

Digitized by Google

Насколько указанная особенность дѣйствующаго Уложенія о наказаніяхъ уголовныхъ и исправительныхъ полезна какъ съ практической, такъ и съ теоретической стороны, и на сколько осуществилась въ дѣйствительности задача редакторовъ Уложенія „предупредить на сей счетъ (то-есть относительно разграниченія разбоя и грабежа) сомнѣніе"—объ этомъ будетъ сказано ниже, въ главѣ о догмѣ нашего дѣйствующаго законодательства.

Изложенное въ настоящей главѣ относительно понятія разбоя и грабежа въ законодательствѣ XVIII и XIX вв. даетъ намъ основаніе выставить слѣдующія положенія:

1. Воинскіе Артикулы впервые устанавливаютъ въ русскомъ законодательствѣ раздѣленіе насильственнаго похищенія чужаго имущества на болѣе и менѣе тяжкіе виды.

2. Относящіеся къ разбою указы говорятъ почти исключительно о разбоѣ въ видѣ организованныхъ шаекъ.

3. Грабежъ, какъ преступное дѣйствіе съ злоумышленною корыстною цѣлью присвоенія чужаго имущества, окончательно опредѣляется только съ конца прошлаго столѣтія,

4. Въ эпоху, предшествовавшую изданію Свода Законовъ, хотя и существуетъ несомнѣнное разграниченіе разбоя и грабежа, но различіе между этими видами насильственнаго похищенія не всегда сознается въ законодательствѣ и литературѣ.

5. Краткія и общія опредѣленія Свода Законовъ относительно разбоя и грабежа замѣняются частными и болѣе подробными опредѣленіями въ Уложеніи 1845 года, а существовавшее въ Сводѣ разграниченіе разбоя и грабежа получаетъ дальнѣйшее и весьма крайнее развитіе; вообще, постановленія о разбоѣ и грабежѣ Свода значительно дополнены въ Уложеніи статьями совершенно новыми и неизвѣстными вовсе Своду Законовъ.

§ 27. Насильственное похищеніе чужой собственности, совмѣщая въ себѣ нападенія на лицо и имущество, представляетъ сложное юридическое понятіе, выдѣленіе котораго въ области преступленія и наказанія составляетъ несомнѣнно продуктъ болѣе развитой юридической жизни и гражданственности. Исторія русскаго права подтверждаетъ въ этомъ отношеніи общій законъ постепеннаго развитія въ законодательствѣ народовъ извѣстныхъ юридическихъ понятій. Первоначально, насильственное похищеніе чужаго имущества вовсе не выдѣляется изъ группы другихъ родственныхъ ему преступленій; затѣмъ слѣдуетъ періодъ, когда это преступленіе не считается еще особенно тяжкимъ,

Digitized by Google

стоитъ по наказуемости значительно ниже другихъ преступленій и только постепенно, путемъ медленнаго процесса, опредѣляются формы, признаки и значеніе насильственнаго похищенія чужаго имущества въ нашемъ законодательствѣ. Грабежъ, какъ преступное дѣйствіе съ цѣлью animo lucri faciendi, долгое время остается вовсе неизвѣстнымъ у насъ и часто сливается съ дѣйствіемъ самоуправнымъ; внѣ-судебный имущественный арестъ, по словамъ Мэна, составляетъ одинъ изъ общихъ и наиболѣе распространенныхъ способовъ возстановленія правъ въ первичную эпоху [1]) и можно думать, что этотъ обычай въ жизни русскаго общества имѣлъ особенную устойчивость и живучесть, благодаря нѣкоторымъ особенностямъ въ нашемъ прошломъ. Помимо свидѣтельства историческихъ памятниковъ, общія условія развитія правовыхъ понятій говорятъ намъ противъ существованія въ до-Петровскомъ законодательствѣ нашемъ понятія грабежа, въ современномъ значеніи этого термина, такъ какъ сфера юридическихъ представленій въ то время была слишкомъ узкою для того, чтобы могло установиться довольно тонкое различіе между двумя видами одного и того же преступленія. Раздѣленіе насильственнаго похищенія чужаго имущества на два вида: разбой и грабежъ и понятіе послѣдняго, какъ преступленія sui generis, явилось только въ ближайшую къ нашему времени эпоху, отчасти подъ вліяніемъ иноземнаго права и теоретическихъ началъ въ нашемъ законодательствѣ.

ГЛАВА VI.

Разбой и грабежъ по дѣйствующему русскому праву.

§ 28. Уголовное правосудіе имѣетъ задачею оградить неприкосновенность признанныхъ закономъ юридическихъ отношеній; всякое дѣйствіе, нарушающее юридическій порядокъ жизни даннаго общества, вызываетъ реакцію со стороны государства и тѣмъ важнѣе на-

[1]) *Мэнъ*, Древнѣйшая исторія учрежденій. С.-Пб. 1876 г.; въ этомъ изслѣдованіи есть прекрасная глава: «Первоначальные способы возстановленія правъ», въ которой авторъ указываетъ на историческое значеніе имущественнаго ареста среди другихъ способовъ возстановленія правъ. Этотъ имущественный арестъ, по моему мнѣнію, тотъ же *грабежъ* Русскаго и Литовскаго права: въ послѣднемъ, разумѣется, значеніе грабежа, какъ имущественнаго, внѣсудебнаго ареста, выясняется въ болѣе рѣзкой и рельефной формѣ, нежели въ законодательствѣ Московской Руси.

Digitized by Google

рушаемое благо, чѣмъ большую закоренѣлость злой воли обнаруживаетъ виновный, тѣмъ тяжелѣе отвѣтственность его, тѣмъ суровѣе и строже уголовная кара. Сумма человѣческихъ благъ велика, юридическія нормы разнообразны; одни изъ благъ человѣка болѣе важны, другія—менѣе, а потому и уголовная отвѣтственность лица устепеняется по мѣрѣ важности нарушаемаго блага. Преступныя дѣйствія, направленныя противъ лица, составляютъ наиболѣе обширную область уголовно-правовыхъ явленій и обыкновенно подраздѣляются на дѣйствія, непосредственно нарушающія права личности, посягающія на жизнь человѣка, тѣлесную неприкосновенность, свободу, честь, доброе имя его и т. д., и на такія дѣйствія, которыя нарушаютъ противозаконно имущественные интересы лица. Идея собственности, исключительное господство лица надъ извѣстнымъ кругомъ имущественныхъ объектовъ, въ силу общихъ причинъ, лежащихъ отчасти въ человѣкѣ, отчасти въ самомъ обществѣ, обусловливаетъ собой нарушеніе права собственности, посягательство на имущественное право одного лица со стороны другихъ, какъ имущихъ, такъ неимущихъ; преступленія противъ имущества столь же древни, какъ древне само общество съ институтомъ собственности. Подъ имущественными преступленіями слѣдуетъ понимать, выражаясь словами Грольмана, всякое противузаконное дѣйствіе, посредствомъ котораго право собственности человѣка нарушается или ограничивается [1]); трудно указать болѣе опре-

[1]) *Grolman*, Grundsätze der Criminalrechts-Wissenschaft, Giessen, 1825, § 176, s. 184. Другой нѣмецкій криминалистъ замѣчаетъ: «въ противузаконномъ намѣреніи, насколько оно выражается во внѣшнемъ дѣйствіи, лежитъ единственный масштабъ наказуемости имущественныхъ преступленій» *Hefter*, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts, 1857, § 485, s. 385. Кестлинъ высказывается рѣшительно противъ общей характеристики всѣхъ преступленій противъ имущества, такъ какъ въ этихъ общихъ основаніяхъ лежитъ сущая абстракція, которая ведетъ къ произвольнымъ обобщеніямъ, ложнымъ положеніямъ и повтореніямъ. *Köstlin*, Abhandlungen aus dem Strafrechte, 1858, § 7, s. 118—119. Изъ новѣйшихъ криминалистовъ, Berner и Meyer, вовсе не даютъ общихъ опредѣленій по этому вопросу, а Merkel выдѣляетъ изъ круга преступленій противъ имущества наиболѣе родственныя между собой преступленія, какъ-то: кражу, грабежъ, вымогательство, мошенничество и утайку; дѣйствіе въ этой группѣ преступленій заключается не въ простомъ причиненіи вреда, а въ томъ, чтобы имущественную цѣнность, принадлежащую имѣющему на нее право, противузаконно подчинить интересамъ другаго лица. Извѣстная побудительная причина въ этическомъ отношеніи придаетъ постыдный характеръ названной группѣ противуимущественныхъ преступленій; изъятіе вещи для истребленія ея, въ виду побудительной причины, менѣе достойно презрѣнія по общепринятому въ обществѣ

Digitized by Google

дѣленные признаки для общей характеристики имущественныхъ преступленій и всѣ попытки нѣмецкой доктрины въ этомъ направленіи нельзя назвать удачными, такъ какъ въ число преступленій, направленныхъ противъ имущества, входятъ такія преступленія, напримѣръ, какъ злоумышленное истребленіе или поврежденіе чужаго имущества, кража, грабежъ, мошенничество и т. д., то-есть преступныя дѣйствія, между которыми можно указать одно только общее: противузаконное нарушеніе чужаго имущественнаго права.

Преступленіе, соотвѣтствующее тому, что наше законодательство понимаетъ подъ разбоемъ и грабежемъ, по тяжести уголовной отвѣтственности за него, занимаетъ первое мѣсто среди всѣхъ преступленій, направленныхъ противъ чужаго имущества, и это явленіе объясняется тѣмъ, что составъ разсматриваемаго преступленія соединяетъ въ себѣ признаки злоумышленнаго съ корыстнымъ намѣреніемъ похищенія имущества и насилія надъ личностью; благодаря этой особенности преступленія „Raub“ или разбоя и грабежа, Фейербахъ раздѣляетъ похищеніе чужаго имущества на двѣ группы: a) съ нарушеніемъ прирожденныхъ правъ, Raub, и b) безъ этого нарушенія [1]), и нѣкоторые кодексы, а также и изслѣдователи относятъ „Raub“ къ преступленіямъ противъ личной свободы. Что касается отечественнаго законодательства, то разбой и грабежъ признаются преступленіемъ „противъ собственности частныхъ лицъ“; преступленія—разбой, грабежъ, кража и мошенничество, составляя въ уложеніи о наказаніяхъ предметъ особой главы „о похищеніи чужаго имущества“, представляютъ очень много сходнаго по составу преступленія; единственное различіе между этими преступленіями выражается въ способѣ дѣйствія. При общемъ корыстномъ намѣреніи виновный достигаетъ различными средствами цѣли похищенія чужой вещи; въ кражѣ дѣйствіе виновнаго необходимо должно быть тайное, въ мошенничествѣ обманъ

понятію, нежели похищеніе съ намѣреніемъ подчинить ее служенію интересамъ другаго лица, такимъ образомъ обогатиться на чужой счетъ. *Merkel*, Handbuch, herausg. v. Holtzendorff, dritter Band, 1874, s. 621—622. Французскій криминалистъ Фостенъ Эли замѣчаетъ: «Собственность есть существенное основаніе общества; въ ней сила, элементы цивилизаціи и порядка. Законъ гражданскій устанавливаетъ правила и границы собственности, оказываетъ защиту противъ посягательствъ на нее, такъ какъ, защищая собственность, общество защищаетъ себя» *F. Hélie*, Théorie du code pénal, t. II, 1865, § 3146, p. 233.

[1]) Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen peinlichen Rechts v. Dr Anselm *Feuerbach*, Giessen, 1832, § 323, s. 212.

Digitized by Google

служитъ способомъ дѣйствія, а въ разбоѣ и грабежѣ виновный дѣйствуетъ съ насиліемъ противъ лица или безъ насилія, но непремѣнно открыто, явно, причемъ присутствующіе сознаютъ противозаконность дѣйствія, совершающагося на ихъ глазахъ.

Порядокъ изложенія въ настоящей главѣ будетъ слѣдующій: I) предметъ дѣйствія въ разбоѣ и грабежѣ; II) способъ дѣйствія; III) внутренняя сторона въ составѣ разбоя и грабежа; IV) внѣшняя сторона въ составѣ этихъ преступленій; V) причинная связь; VI) наказуемость разбоя и грабежа; VII) заключеніе.

§ 29. Предметъ дѣйствія въ разбоѣ и грабежѣ. Разбой и грабежъ по дѣйствующему праву отнесены къ числу преступленій противъ имущества, а потому объектомъ преступнаго дѣйствія въ настоящемъ случаѣ могутъ быть только тѣ юридическія нормы, которыя охраняютъ имущественныя отношенія. Относительно предмета преступнаго дѣйствія разбой и грабежъ подчиняются извѣстнымъ общимъ условіямъ, которыя можно считать болѣе или менѣе установившимися какъ въ теоріи, такъ и въ положительныхъ законодательствахъ для такъ называемыхъ корыстныхъ, противуимущественныхъ преступленій. Для наличности понятія разбоя и грабежа по нашему законодательству необходимо, чтобы предметомъ дѣйствія было чужое движимое имущество [1]); это условіе несомнѣнно вы-

---

[1]) Какъ въ теоріи, такъ и въ положительныхъ законодательствахъ слѣдуетъ считать общепринятымъ то положеніе, что предметомъ похищенія можетъ быть только движимая вещь. Римскій законъ признавалъ не только кражу вещи, но и кражу ея употребленія и владѣнія: Furtum vel ipsius rei, vel etiam usus ejus possessionisve». *Feuerbach*, Lehrbuch, § 312, s. 204—205; §§ 314, 315; § 354, s. 233. *Grolman*, Grundsätze etc. § 233, s. 246 и § 182, s. 191. *Köstlin*, Abhandlungen, s. 389—390. *F. Helie*, Theorie, §§ 3152, 3153, p. 236; § 3171, p. 248. *Herbst*, Handbuch, s. 343 u. s. w. *Meyer*, Lehrbuch, § 115, s. 472; § 108, s. 438. *Berner*, Lehrbuch, s. 541 и 527. *Merkel*, Handbuch herausg. v. Holdzendorf, s. 716, 632—635. *Villnow*, Raub und Erpressung, Breslau, 1875, s. 15—19. Предметомъ кражи и грабежа, по Меркелю, могутъ быть: 1) вещь; 2) физическая, тѣлесная вещь (Körperliche sache); вода и газообразныя тѣла возможные объекты похищенія, но только въ томъ случаѣ, если они составляютъ предметъ частнаго обладанія; 3) движимая вещь, и 4) состоящая въ собственности другаго лица. Относительно газообразныхъ тѣлъ, какъ возможныхъ объектовъ похищенія, кромѣ Merkel'я, см. И. Я. Фойницкаго, Мошенничество по р. праву, II, § 10, стр. 27—28; Meyer, Lehrbuch, § 439, Неклюдовъ, Руковод. къ особ. части уг. права, т. II, стр. 105—106. Большинство иностранныхъ кодексовъ въ опредѣленіи понятія грабежа прямо указываютъ, что объектомъ этого преступленія должна быть чужая движимая вещь (eine fremde beweegliche Sache): Вюртемб. § 311; Прусск. § 230;

Digitized by Google

текаетъ изъ того обстоятельства, что постановленія о кражѣ, разбоѣ, грабежѣ и мошенничествѣ помѣщены въ главѣ Уложенія „о похищеніи чужаго имущества“. При анализѣ этого общаго, вполнѣ категорически выраженнаго закономъ условія возникаетъ нѣсколько вопросовъ, заслуживающихъ того, чтобы остановиться болѣе или менѣе подробно на обсужденіи ихъ.

1. Прежде всего о свойствѣ „имущества“ въ настоящемъ случаѣ. Согласно установившейся въ нашемъ законодательствѣ классификаціи, имущества бываютъ движимыя и недвижимыя, наличныя и долговыя, раздѣльныя и нераздѣльныя, главныя и принадлежностныя, родовыя и благопріобрѣтенныя и т. д. Въ области тѣхъ преступленій, къ числу которыхъ относитъ Уложеніе разбой и грабежъ, только первыя два изъ перечисленныхъ видовъ имущества могутъ имѣть извѣстное вліяніе на самое существо преступленія и на наказуемость его. Рѣшеніе вопроса—было ли въ данномъ случаѣ предметомъ преступнаго дѣйствія имущество движимое или недвижимое, имѣетъ чрезвычайно важное значеніе, такъ какъ каждый изъ этихъ видовъ имущества служитъ предметомъ разныхъ по своей юридической природѣ преступленій. Въ этомъ обстоятельствѣ — признакъ разграниченія насильственнаго завладѣнія чужимъ недвижимымъ имуществомъ (Уложеніе, разд. XII, гл. I, ст. 1601—1604) и похищеніемъ чужаго имущества (Уложеніе, разд. XII, гл. III, ст. 1626 и слѣд.); въ первомъ случаѣ рѣчь идетъ о нападеніи на недвижимую собственность, во второмъ—предметомъ нападенія служитъ всякая движимая вещь. Законъ не оставляетъ на этотъ счетъ никакого сомнѣнія; хотя въ статьяхъ, относящихся къ „похищенію имущества“ и не говорится прямо о томъ, что это имущество непремѣнно должно быть движимое, но въ этомъ положеніи законодательства убѣждаютъ насъ слѣдующія соображенія: во первыхъ—историческая справка со Сводомъ Законовъ 1832 г., гдѣ прямо сказано, что объектомъ разбоя должно быть „движимое имѣніе“ (ст. 679); во вторыхъ—сопоставленіе первой и третьей главы XII раздѣла, а въ особенности текстъ ст. 1603, по которой если при нападеніи съ насиліемъ „на чью либо землю, домъ или иную недвижимую собственность“ захвачено будетъ какое

Сакс., § 177; Гессенск., § 344; Нассауск., § 337; Тюринг., § 152; Австр., § 192; Саксенъ-Альтенбург., § 163; Общегерманскій, § 249; другіе кодексы вовсе не указываютъ въ опредѣленіи грабежа на чужую движимую вещь, какъ объектъ преступнаго дѣйствія, напримѣръ, кодексы Ганноверск., § 321; Ольденб. § 238; Брауншвейг., § 175; Баденск., § 410; Баварск., § 233.

Digitized by Google

либо „движимое имущество", то виновные подлежатъ, между прочимъ, отвѣтственности, установленной за разбой, грабежъ или кражу, смотря по тому, которымъ изъ этихъ способовъ похищено имущество; втретьихъ, наконецъ, относительно родственнаго разбою и грабежу преступленія, мошенничества, законъ говоритъ, что объектомъ его должно быть чужое движимое имущество (ст. 1665).

Но установивъ то положеніе, что предметомъ разбоя и грабежа можетъ быть только движимое имущество, необходимо выяснить, что̀ слѣдуетъ понимать подъ этого рода имуществомъ, какія основанія должны быть приняты криминалистомъ при разграниченіи имуществъ движимыхъ и недвижимыхъ, на сколько обязательны въ настоящемъ случаѣ понятія, установленныя законами гражданскаго права. Наше законодательство не даетъ какого либо общаго опредѣленія относительно того, что должно считать движимымъ и что—недвижимымъ, и ограничивается лишь перечисленіемъ предметовъ, относящихся къ тому или другому виду имуществъ. (Свод. Зак., т. X, ч. I, ст. 401—403, 384 — 392) [1]); при этомъ юридическое дѣленіе имуществъ на движимыя и недвижимыя въ гражданскомъ правѣ не соотвѣтствуетъ физическому свойству предметовъ, то-есть подвижности или неподвижности ихъ. Такимъ образомъ, при отсутствіи общихъ основаній для разграниченія имуществъ движимыхъ отъ недвижимыхъ, вопросъ о свойствѣ имущества рѣшается буквой закона; такъ къ имуществамъ движимымъ законъ относитъ слѣдующіе предметы: мореходныя и рѣчныя суда, книги, рукописи, картины, домовые уборы, экипажи, земледѣльческія орудія, всякаго рода инструменты и матеріалы, лошади, скотъ, хлѣбъ сжатый и молоченный, выработанныя на заводахъ наличныя руды, металлы и минералы и все то, что изъ земли извлечено; далѣе—наличные капиталы, заемныя письма, векселя, закладныя, выкупныя свидѣтельства, а также золотосодержащіе пріиски при извѣстныхъ условіяхъ. Къ недвижимому имуществу относятся — земли и всякія угодья, деревни, дома, заводы, фабрики, лавки, всякія строенія и пустыя дворовыя мѣста; затѣмъ законъ подробно перечисляетъ принадлежности различныхъ недвижимыхъ имуществъ. Таковы предметы, входящіе въ составъ движимаго и недвижимаго имуществъ по нашему праву; отсутствіе общаго руководящаго начала, общаго опредѣленія даетъ себя чувствовать на практикѣ и „отъ этого недо-

---

[1]) *Мейеръ*, Русск. Гражд. Право, СПб. 1868 г., стр. 106—108; *Побѣдоносцевъ*, Курсъ гражд. права, 1 ч., 2-е изд., СПб. 1873, § 9, стр. 31—34.

Digitized by Google

статка, говоритъ г. Побѣдоносцевъ, рождаются часто вопросы, неразрѣшимые безъ помощи законодательства". Уголовный законъ ничего не говоритъ, на сколько должно быть обязательно постановленіе X т. I ч. относительно движимыхъ и недвижимыхъ имуществъ въ области преступленія и наказанія, и тѣмъ самымъ даетъ мѣсто толкованію на основаніи общихъ началъ права и природы преступнаго дѣйствія. Область уголовнаго и гражданскаго права, характеръ дѣятельности судебной юстиціи и явленія жизни, подлежащія ей въ одномъ и другомъ случаѣ, настолько различны, что не можетъ быть и рѣчи о перенесеніи формальныхъ опредѣленій гражданскаго права въ ту сферу дѣятельности, предметомъ которой служитъ человѣкъ и его дѣйствія; въ этомъ основаніе и объясненіе болѣе или менѣе установившагося въ наукѣ положенія, по которому частно-правовыя понятія о движимой вещи, — въ особенности это можно сказать о „принадлежностяхъ" по нашему праву,—не могутъ быть приняты въ уголовномъ правѣ, гдѣ движимымъ признается все, что можетъ быть отдѣлено отъ почвы, перенесено дѣятелемъ съ одного мѣста на другое [1]). Понятіе движимости въ уголовномъ правѣ, такимъ образомъ, значительно шире того, которое устанавливается опредѣленіями X т. I ч. и опредѣляется исключительно физическою природою вещи, свойствомъ передвиженія ея съ мѣста на мѣсто—подъ непремѣннымъ условіемъ, конечно, сохраненія ея экономической цѣнности; такъ, напр., согласно 388, 389 и 391 ст. Свод. Зак. X т. I ч. всѣ принадлежности фабрикъ и заводовъ, какъ-то: посуда, инструменты и трубы, принадлежности домовъ: мраморные, мѣдные и чугунные камины, зеркала въ стѣнахъ и другіе подобныя предметы, принадлежности заповѣдныхъ наслѣдственныхъ имѣній: драгоцѣности или произведенія искусствъ, собранія рѣдкостей, книги и т. д.— все это составляетъ недвижимое имущество; но кто можетъ сомнѣваться въ томъ, что всѣ эти предметы могутъ быть объектомъ кражи,

---

[1]) См. *Berner*, Lehrbuch, s. 527; *Merkel*, Handbuch, s. 633; *Halschner*, System., § 69, s. 424. *Herbst*, Handbuch, s. 344; *F. Hélie*, Theorie, § 3152, p. 236. *Неклюдовъ*, Руковод. для мир. судей, II, стр. 592—593, 640; его-же руковод. къ особен. части уг. права, т. II, стр. 104—105; *Лохвицкій*, Курсъ, изд. 2-ое, стр. 650. *Н. С. Таганцевъ*, Курсъ, кн. 1, в. 1, СПб. 1874 г., § 113, стр. 182. Иное мнѣніе находимъ мы у *И. Я. Фойницкаго*, который является въ своемъ изслѣдованіи «Мошенничество по русскому праву» защитникомъ обязательности постановленій гражданскихъ законовъ для криминалиста. См. Мошенничество, ч. II, стр. 25, 29, 33 и 46.

Digitized by Google

мошенничества, разбоя и грабежа? Равнымъ образомъ, едва-ли есть какое либо основаніе исключать изъ круга возможныхъ предметовъ похищенія такія принадлежности недвижимаго имущества, какъ владѣнные указы, грамоты, крѣпости, межевыя книги, планы и другіе документы, а также квитанціи въ удостовѣреніе уплаты слѣдуемой суммы заемщиковъ подъ закладъ недвижимаго имущества (Свод. Зак. X т. 1 ч., ст. 390 и 392), если только съ похищеніемъ этого рода документовъ связаны имущественная выгода съ одной стороны и имущественный ущербъ съ другой. Относительно кражи законъ совершенно опредѣленно высказался, что предметомъ этого преступленія могутъ быть принадлежащія другому крѣпости, или межевые планы, или книги, или другіе какого либо рода акты, документы или бумаги (Уложеніе, ст. 1657; К. р. $^{74}/_{31}$, Родина); въ наукѣ установилось мнѣніе, что по объекту преступнаго дѣйствія насильственные и ненасильственные виды похищенія чужаго имущества не представляютъ существеннаго различія, а потому что установлено закономъ въ настоящемъ случаѣ для преступленія кражи сохраняетъ вполнѣ силу и значеніе относительно разбоя и грабежа.

Кромѣ разсмотрѣннаго дѣленія законодательству нашему извѣстно раздѣленіе имуществъ на наличное и долговое, соотвѣтствующее дѣленію вещей въ западной литературѣ на тѣлесныя (res corporales) и безтѣлесныя или отвлеченныя (res incorporales) [1]). По опредѣленію нашихъ цивилистовъ, наличнымъ имуществомъ лица считаются вещи и все, что имъ самимъ произведено, за нимъ укрѣплено и состоитъ, а долговымъ почитается все то, что принадлежитъ намъ по векселямъ, заемнымъ письмамъ и другимъ обязательствамъ, однимъ словомъ, все состоящее въ долгу на другихъ лицахъ. Что наличное движимое имущество въ указанномъ значеніи можетъ быть объектомъ преступнаго дѣйствія въ разбоѣ и грабежѣ—объ этомъ, конечно, не можетъ быть вопроса, но понятіе „наличнаго имущества“ въ сферѣ уголовнаго права необходимо должно ограничиться только тѣмъ, что способно къ перенесенію, что имѣетъ настоящее бытіе и выражается

---

[1]) *Мейеръ*, ibid, стр. 105 — 106, *Побѣдоносцевъ*, Курсъ, стр. 68. Свод. зак. т. X, ч. 1, ст. 416, 419. Предметомъ кражи (а потому и грабежа), говорилъ Фостенъ Эли, не можетъ быть вещь нетѣлесная или право; въ сущности, похищеніе есть актъ физическій и можетъ относиться только къ предмету матеріальному. Нетѣлесная вещь не можетъ быть передана, изъята и унесена. «Res incorporales nec tradi nec possideri possunt, ita nec contrectari nec auferri.» F. Hélie, Théorie, § 3153, p. 236.

Digitized by Google

въ физическомъ, осязаемомъ предметѣ, а потому объектомъ разбоя и грабежа никакъ не можетъ быть такое наличное имущество, (?), какъ „тяжбы въ судебныхъ мѣстахъ производимыя“ (Свод. зак. X т. 1 ч., ст. 417). То же должно сказать относительно долговаго имущества; такъ едва-ли можно себѣ представить похищеніе иска по имуществу, отнесеннаго Сводомъ законовъ къ составу долговаго имущества.

Такимъ образомъ относительно дѣленія имущества на наличное и долговое постановленія гражданскаго права также не могутъ быть вполнѣ приняты криминалистомъ; съ приведенными оговорками какъ наличное, такъ и долговое имущество, думаю, вполнѣ могутъ быть объектомъ разбоя и грабежа. Кассаціонная практика проводитъ тотъ же взглядъ, доказательствомъ чего могутъ служить слѣдующіе случаи: 1) По рѣшенію присяжныхъ засѣдателей Родинъ признанъ виновнымъ въ томъ, что отнялъ у крестьянина Евстигея Бассалѣева росписку, данную имъ, Родинымъ, въ обезпеченіе своего долга, съ цѣлью не уплатить этотъ долгъ. Сенатъ призналъ здѣсь „открытое похищеніе чужаго имущества съ корыстною цѣлью,“ которое должно быть признано на основаніи 1637 ст. грабежемъ безъ насилія по ст. 1643. (К. р. $^{74}/_{31}$, Родина); 2) по дѣлу Рязановыхъ Сенатъ призналъ въ открытомъ отнятіи у мѣщанина Ананьева бумажника съ деньгами и неоплаченнаго векселя, выданнаго отцомъ подсудимаго, грабежъ съ насиліемъ по ст. 1642 (К. р. $^{75}/_{220}$, Рязановыхъ). Приведенные случаи изъ судебной практики касаются грабежа, но нѣтъ никакого основанія дѣлать какое либо различіе между разбоемъ и грабежомъ по объекту преступнаго дѣйствія.

II. Объектомъ похищенія въ разбоѣ и грабежѣ, подобно тому какъ и въ кражѣ, не могутъ быть отвлеченные предметы, напр., мысль, извѣстное право, фирма и т. д., нереализировавшіеся въ осязаемой, физической формѣ. Согласно общепринятому положенію въ наукѣ и практикѣ уголовнаго права предметомъ похищенія въ кражѣ и грабежѣ можетъ быть только физическая вещь; русское законодательство, конечно, не представляетъ въ этомъ случаѣ исключенія. Но физическая вещь можетъ быть объектомъ лишь внѣшняго дѣйствія въ преступномъ похищеніи чужой собственности, такъ какъ предметомъ преступленія всегда остаются тѣ юридическія нормы, которыя охраняютъ имущественныя права каждаго изъ насъ [1]).

[1]) «Преступленіе, какъ спеціальный видъ правонарушенія, является посяга-

Digitized by Google

§ 30. III. Въ теоріи уголовнаго права можно считать общепринятымъ положеніе, по которому нельзя похитить, украсть свою собственную вещь; положеніе безспорное и до очевидности вѣрное, но только тамъ, гдѣ съ понятіемъ собственности на вещь соединяется полное, юридическое господство надъ нею, исключающее всякое право другаго лица. Тамъ же, гдѣ нѣтъ этого полнаго юридическаго господства надъ вещью, указанное положеніе не можетъ имѣть безусловной силы и должно быть принято не иначе, какъ съ ограниченіями. Римское право, строго логичное въ своихъ опредѣленіяхъ, выставивъ правило, что „rei nostrae furtum facere non possumus", не могло не указать ограниченія этого правила въ томъ случаѣ, когда должникъ похищаетъ свою собственную, но заложенную вещь: „aliquando etiam suae rei furtum quis committit, voluti, si debitor rem, quam creditori pignoris causa dedit, subtraxerit" (F. Hélie, Théorie, § 3172, p. 248). По словамъ Меркеля, общее право допускало возможность похищенія собственной вещи; австрійскій кодексъ, по толкованію высшаго уголовнаго суда въ Вѣнѣ и нѣкоторыхъ коментаторовъ, признаетъ кражу собственной вещи; саксонскій кодексъ выдѣляетъ въ особый случай такъ называемый „Entwendung der eignen Sache" (Art. 274); французскій кодексъ, по закону 13-го мая 1863 года, вопреки мнѣнію прежней кассаціонной практики, раздѣляемому и Фостеномъ Эли, призналъ за кражу похищеніе своихъ собственныхъ, но находящихся въ закладѣ вещей (Art. 400, 3); наконецъ, ближайшій къ нашему времени законодательный памятникъ — общегерманскій кодексъ, выставивъ категорически то положеніе, что похищаемая вещь въ кражѣ и грабежѣ должна составлять предметъ чужой собственности, выдѣляетъ въ особое самостоятельное преступленіе (furtum possessionis) похищеніе собственнаго заклада, вещей, отданныхъ въ ссуду или въ пользованіе другому, и т. д. (§ 289; см. Merkel, Handbuch, ss. 636, 835—836).

Такимъ образомъ и иностранныя законодательства принимаютъ не безусловно правило, что похищенная вещь не можетъ быть собственностью субъекта корыстнаго преступленія, и нѣкоторые изъ кодексовъ выдѣляютъ въ особыя самостоятельныя преступленія случаи,

---

тельствомъ на юридическія нормы, признанныя и охраняемыя государствомъ», говоритъ г. Таганцевъ; но объектомъ преступленія всегда является юридическая норма *въ ея реальномъ бытіи*. См. Курсъ, в. § 108, стр. 175—176.

Digitized by Google

которые по своей юридической природѣ находятся въ прямомъ противорѣчіи съ приведеннымъ правиломъ [1]).

Существуетъ ли въ нашемъ законодательствѣ то безусловное положеніе, по которому похищенная вещь должна составлять собственность другаго лица или это положеніе слѣдуетъ понимать въ ограничительномъ значеніи? Уложеніе о наказаніяхъ весьма мало даетъ для разъясненія этого весьма интереснаго и важнаго вопроса. Похищаемое въ разбоѣ и грабежѣ имущество должно быть „чужое", говоритъ ст. 1626, и въ этомъ заключается, кажется, почти все, что можно найдти въ уложеніи относительно предмета похищенія. Изъ того обстоятельства, что похищеніе чужаго имущества разсматривается въ раздѣлѣ о преступленіяхъ и проступкахъ противъ собственности частныхъ лицъ, можно придти къ тому заключенію, что похищаемая вещь должна составлять собственность другаго лица; но „собственость" есть дѣлимое юридическое понятіе, состоящее изъ совокупности отдѣльныхъ частей: права распоряженія, владѣнія и пользованія, и каждая изъ двухъ послѣднихъ составныхъ частей собственности, какъ полнаго и законнаго господства надъ вещью, можетъ быть выдѣлена изъ этого понятія и быть объектомъ преступнаго посягательства. Въ виду этихъ соображеній, едва ли всякое преступленіе, направленное противъ собственности частныхъ лицъ, необходимо должно имѣть своимъ предметомъ вещь, относительно коей существуетъ право собственности другаго во всемъ его объемѣ, какъ полное юридическое господство лица надъ вещью, исключающее бытіе всякаго иного права относительно ея [2]). Всякая вещь, будетъ ли она составлять

---

[1]) «Лицо, похитившее собственную вещь, или такую, которую онъ считалъ своею собственностію», говоритъ Грольманъ, «не можетъ быть признано виновнымъ въ грабежѣ»; такое лицо совершаетъ насильственное самоуправство (gewaltsame Selbsthülfe) *Grolman*, Grundsätze, § 235, s. 248. *Feyerbach*, Lehrbuch, ss. 233, 354. Вещь должна быть *чужая*, то-есть составлять предметъ собственности другаго: *Berner*, Lehrbuch, s. 526; *Meyer*, Lehrbuch, § 103, s. 440; *Merkel*, Handbuch herausg. von Holtzendorf, s. 633, 635 — 636; *F. Hélie*, Théorie, §§ 3171, 3172—3174, pp. 248—249. Изслѣдователь австрійскаго права, Гербстъ, не требуетъ, чтобы вещь составляла непремѣнно предметъ собственности другаго; свойство вещи «чужая», говоритъ названный криминалистъ, имѣетъ значеніе только по отношенію къ субъекту преступленія и достаточно, чтобы вещь не принадлежала ему, чтобы онъ не имѣлъ права взять ее. *Herbst*, Handbuch, s. 345—346.

[2]) Относительно родственнаго разбою и грабежу преступленія — мошенничества *И. Я. Фойницкій* замѣчаетъ совершенно основательно, что «предметъ мо-

Digitized by Google

предметъ пользованія, владѣнія, или предметъ полной собственности другаго лица, можетъ быть объектомъ имущественнаго преступленія, коль скоро окажутся въ наличности другія необходимыя условія въ составѣ этихъ преступныхъ дѣйствій. Ничто, собственно говоря, не указываетъ намъ на то, что выраженіе „чужое имущество“ слѣдуетъ понимать въ смыслѣ чужой собственности, какъ полнаго законнаго господства лица надъ вещью. Проанализируемъ упомянутое выраженіе. Въ рѣдкой изъ статей въ раздѣлѣ о преступленіяхъ и проступкахъ противъ собственности частныхъ лицъ не говорится о „чужомъ имуществѣ“, о „чужихъ земляхъ“ (ст. 1601), о „чужомъ стадѣ или табунѣ“ (ст. 1604), о „чужомъ хлѣбѣ“ (ст. 1614) и т. д.; можно думать, что значеніе этого выраженія во всѣхъ случаяхъ одинаково. Въ главѣ о насильственномъ завладѣніи чужимъ недвижимымъ имуществомъ, напримѣръ, случай нападенія на чужіе дома, земли, долы и т. д., нисколько не исключаетъ не только незаконно присвоенныхъ, но и законныхъ правъ со стороны нападающаго (ст. 1601); это обстоятельство показываетъ, что „чужое имущество“ нисколько не исключаетъ наличности правъ на это имущество дѣятеля преступленія, что нахожденіе постановленія о похищеніи чужаго имущества въ раздѣлѣ о преступленіяхъ противъ собственности частныхъ лицъ отнюдь не доказываетъ еще, что похищаемая вещь должна быть совершенно чужою для субъекта преступленія. „Чужое имущество“, „чужая вещь“ означаетъ принадлежность этого имущества, этой вещи другому лицу; относительно субъекта преступленія „чужое имущество“ означаетъ имущество, не принадлежащее виновному, то-есть такое, на которое онъ не имѣетъ права. Принадлежность здѣсь нельзя понимать въ смыслѣ полнаго юридическаго господства надъ вещью; для того, чтобы вещь для дѣятеля была „чужая“, достаточно, чтобы другое лицо имѣло на эту вещь извѣстное имущественное право [1]). При этихъ условіяхъ, конечно, всякое похищеніе вещи, составляющей пред-

---

шенничества есть имущественное право»; «ближайшимъ предметомъ его является скорѣе чужое имущественное право, чѣмъ выражающая его вещь». Мошенничество, стр. 19, 45—46.

[1]) Въ Руководствѣ для мировыхъ судей г. *Неклюдова* замѣчаетъ: «Подъ *чужою вещью* въ уголовномъ правѣ иногда разумѣется и такая вещь, которая составляетъ собственность подсудимаго, но находится въ чужомъ пользованіи» (II, стр. 592—593.) Это опредѣленіе чужой вещи у почтеннаго автора находится въ прямомъ противорѣчіи съ высказаннымъ имъ, въ позднѣйшемъ изслѣдованіи, по поводу похищенія собственной заложенной вещи. См. далѣе ссылку.

Digitized by Google

метъ имущественнаго права другаго лица, будетъ кражею, разбоемъ, грабежомъ и мошенничествомъ, смотря по способу дѣйствія въ каждомъ данномъ случаѣ. Приведу слѣдующій случай: А. открыто и съ насиліемъ похищаетъ у В. свою собственную, но заложенную у послѣдняго вещь. Намъ говорятъ, что здѣсь самовольное взятіе своей собственности, самоуправство [1]); съ этимъ едва ли можно согласиться. Вѣдь самоуправство необходимо предполагаетъ въ лицѣ дѣйствующемъ сознаніе того, что, употребляя въ данномъ случаѣ насиліе, онъ осуществляетъ свое право; въ приведенномъ случаѣ этого сознанія нѣтъ; похищая собственность свою, находящуюся въ закладѣ, А. не можетъ не сознавать, что онъ нарушаетъ чужое имущественное право, похищаетъ ту цѣнность, которая заключается въ суммѣ денегъ, полученной имъ отъ В. подъ залогъ его вещи. Далѣе, въ дѣйствіи самоуправства уголовный законъ караетъ не корыстную цѣль присвоенія лицомъ не принадлежащаго ему, а уклоненіе отъ установленныхъ закономъ средствъ возстановленія извѣстнаго права; между тѣмъ, въ похищеніи собственникомъ заложенной имъ вещи есть всѣ признаки корыстнаго имущественнаго преступленія и только безусловное, слишкомъ широкое примѣненіе начала, по которому нельзя похитить свою вещь, служитъ препятствіемъ для многихъ криминалистовъ признать въ приведенномъ случаѣ одинъ изъ видовъ похищенія чужаго имущества [2]); разъ вещь находится въ закладѣ, въ видѣ обез-

---

[1]) *И. Я. Фойницкій*, ibid., стр. 19—20; *Неклюдовъ*, Руководство къ особен. ч. уголов. права, ч. II, стр. 102 — 103, 609 — 610. *Лохвицкій*, Курсъ, стр. 651. Послѣдній, признавая похищеніе собственной, но заложенной вещи кражею, говоритъ: «если такое взятіе было явное,—это, конечно, не грабежъ, а только самоуправство, потому что въ пользу взявшаго существуетъ презумція, что онъ считалъ себя вправѣ это сдѣлать». Г. Лохвицкій не объясняетъ, почему явное похищеніе заложенной вещи собственникомъ ея не будетъ грабежемъ, а тайное—составитъ преступленіе—кражу, почему допускаемая имъ презумція при грабежѣ отпадаетъ въ кражѣ? Относительно объекта дѣйствія кража и грабежъ находятся въ совершенно одинаковыхъ условіяхъ, а потому то, что имѣетъ мѣсто въ кражѣ, относится къ грабежу.

[2]) Приведенное выше положеніе римскаго права, по которому похищеніе собственникомъ заложенной имъ вещи признается кражею, вызвало слѣдующее замѣчаніе французскаго криминалиста Фостена Эли: заложенная вещь, говоритъ онъ, служитъ кредитору обезпеченіемъ возвращенія долга, но право собственности на вещь остается за должникомъ. Въ дѣйствительности же, заложено владѣніе вещью, но законъ не наказываетъ кражу владѣнія и пользованія; онъ наказываетъ только кражу вещи, съ цѣлью присвоить ее, пріобрѣсть вещь въ собственность; виновнымъ въ кражѣ признается только тотъ, кто похищаетъ

Digitized by Google

печенія извѣстной ссуды, она становится для собственника „чужою", такъ какъ относительно ея существуетъ имущественное право другаго лица, ограничивающее право распоряженія вещью со стороны собственника вещи. Въ нашей кассаціонной практикѣ, кажется, не было случая, гдѣ бы сенатъ высказалъ свой взглядъ относительно свойствъ преступнаго дѣйствія въ насильственномъ похищеніи собственникомъ заложенной имъ вещи; по дѣлу Волейко и Кондратова, обвинявшихся въ мошенничествѣ, сенатъ, вопреки мнѣнію Псковскаго окружнаго суда, находитъ, что для признанія мошенничества необходимо, чтобы похищенное имущество было „чужое", или, по крайней мѣрѣ, „чтобы на него простиралось извѣстное право другаго лица", что преступленіе, совершенное Волейко, — взятіе выданнаго имъ векселя и невозвращеніе его,—не можетъ составлять самоуправства, „такъ какъ, по законному понятію о самоуправствѣ, необходимо признаніе присяжными того, что Волейко, присвоивая себѣ документы, имѣлъ основаніе считать себя въ правѣ дѣлать это", что въ настоящемъ случаѣ присяжные не признали (К. р., 69 — 321 стр. 421—422, 424) [1]).

Таково рѣшеніе сената по вопросу объ объектѣ мошенничества; думаю, что оно не могло бы быть инымъ и относительно другихъ видовъ похищенія чужаго имущества. Изложенное приводитъ меня къ тому выводу, что до тѣхъ поръ, пока наше уголовное законодательство не выдѣлитъ, подобно саксонскому и общегерманскому кодексамъ, случаи похищенія собственникомъ заложенной имъ вещи или находящейся на сохраненіи и т. д., въ преступленіе sui generis, до тѣхъ поръ положеніе, по которому собственникъ не можетъ похитить свою вещь, можетъ быть принято не иначе, какъ подъ условіемъ полнаго юридическаго господства субъекта преступленія надъ вещью; но разъ этого рода похищеніе сопряжено съ злоумышленнымъ

непринадлежащее ему, а потому собственникъ, похищающій свою вещь, не совершаетъ кражи. *F. Hélie*, Théorie, § 3172, p. 248.

[1]) *И. Я. Фойницкій*, признавая правильность изложеннаго въ текстѣ взгляда сената, замѣчаетъ: сенатъ нашелъ, что какъ скоро опредѣленное имущество одного лица стало обезпеченіемъ имущественнаго права другаго, то оно можетъ быть предметомъ мошенничества со стороны самого собственника (ibid., § 16, стр. 47). Между тѣмъ, нѣсколько выше, въ томъ же изслѣдованіи, выставлено категорическое положеніе, что «похищеніе своей вещи, заложенной или отданной на сохраненіе, не составляетъ ни кражи, ни мошенничества» (§ 6, стр. 19—20). Если только мысль почтеннаго автора понята мною вѣрно, то нельзя не видѣть здѣсь противорѣчія.

Digitized by Google

нарушеніемъ чужаго имущественнаго права, съ цѣлью обогащенія себя на чужой счетъ, то упомянутое положеніе не можетъ быть признано въ его абсолютной формѣ.

Такимъ образомъ, условіе похищенія имущества, согласно нашему законодательству, можетъ быть формулировано такъ: нельзя похитить свою собственную вещь, если только этимъ не нарушается законное имущественное право другаго лица на эту вещь.

Несомнѣнно большее практическое значеніе имѣетъ другое требованіе доктрины уголовнаго права, требованіе, вытекающее изъ природы разсматриваемыхъ преступленій и изъ выраженія нашего закона, что вещь должна быть „чужая". Для наличности преступнаго дѣйствія необходимо, чтобы предметъ преступнаго дѣйствія находился въ фактическомъ владѣніи или держаніи другаго лица; отсюда вытекаютъ относительно всѣхъ видовъ похищенія то правило, по которому предметомъ дѣйствія не могутъ быть: a) вещь безхозяйственная (res nullius); b) вещь брошенная (pro derelictis habitae) и c) вещь найденная. Что касается насильственныхъ видовъ похищенія имущества, то эти условія получаютъ тѣмъ большую очевидную силу, что разбой и грабежъ необходимо предполагаютъ извѣстное насиліе, направленное противъ лица, а потому тамъ, гдѣ нѣтъ фактическаго владѣльца вещи въ данный моментъ или другаго сопротивляющагося или сознающаго похищеніе лица, тамъ само собой немыслимо самое понятіе этихъ преступленій. Въ равной мѣрѣ, не можетъ быть разбоя и грабежа въ тѣхъ случаяхъ, когда вещь находится въ фактическомъ обладаніи самого дѣятеля, а потому одно ужъ это обстоятельство дѣлаетъ невозможнымъ смѣшеніе разсматриваемыхъ преступленій съ утайкой, присвоеніемъ чужаго имущества и т. д., не говоря о другихъ частяхъ въ составѣ преступнаго дѣйствія въ настоящемъ случаѣ [1]).

§ 31. IV. Экономическое свойство вещи, какъ мѣновой цѣнности,

---

[1]) См. *Meyer*, Lehrbuch, s. 440—441; *Merkel*, Handbuch, § 8, s. 638 — 639; § 10, s. 640; *F. Hélie*, Théorie, §§ 3157—3158; 3174; 3179—3181, 3182. *Herbst*, Lehrbuch, s. 345, 348. Тамъ же можно найти относительно похищенія однимъ изъ сонаслѣдниковъ изъ общаго имущества, относительно вообще похищенія изъ имущества, состоящаго въ общей собственности, относительно согласія владѣльца или собственника вещи на изъятіе вещи и другіе вопросы, связанные съ анализомъ предмета дѣйствія въ кражѣ, грабежѣ, мошенничествѣ и др. преступленіяхъ.

Digitized by Google

объусловливаетъ самую сущность большинства имущественныхъ преступленій, напр., кражи, грабежа, мошенничества, поджога и т. д. [1]), а потому отсутствіе этого свойства вещи исключаетъ самое понятіе преступленія разбоя и грабежа, которыя мыслимы только относительно такихъ предметовъ, которыя могутъ имѣть извѣстный имущественный интересъ для лица и могутъ быть предметомъ имущественнаго оборота [2]). Въ дѣйствительной жизни невозможно себѣ представить насильственное нападеніе не поврежденнаго умственно человѣка съ цѣлью отнять у кого-либо горсть сѣна, навоза, ключекъ бумаги, гусинаго пера и т. д. Въ литературѣ уголовнаго права можно указать попытку установить объективную границу того, что можно считать предметомъ имущественнаго преступленія, а именно предлагается считать цѣну наименьшаго денежнаго знака, существующаго въ государствѣ, наименьшею возможною цѣною объекта имущественныхъ преступленій [3]).

Относительно круга предметовъ, могущихъ быть объектомъ разбоя и грабежа, уложеніе о наказаніяхъ знаетъ лишь одно ограниченіе, касающееся церковнаго имущества, которое составляетъ предметъ особаго рода преступленія, святотатства. Святотатствомъ у насъ признается всякое похищеніе церковныхъ вещей и денегъ какъ изъ самыхъ церквей, такъ и изъ часовенъ, ризницъ и другихъ постоянныхъ и временныхъ церковныхъ хранилищъ, хотя бы они находились и внѣ церковнаго строенія (ст. 219); изъ этого общаго опредѣленія понятія святотатства видно: 1) что характеръ правонарушенія исключительно и прежде всего опредѣляется принадлежностью вещи къ церковному имуществу, 2) что похищеніе должно быть совершено и внѣ церковнаго строенія, но изъ церковнаго хранилища; мѣсто дѣйствія же имѣетъ значенія для состава преступленія и, дѣйствительно, виновный въ похищеніи изъ церкви вещей и денегъ, не принадлежащихъ къ церковному имуществу, подвергается отвѣтственности за кражу (ст. 229, ч. 2, ст. 1645 и 1659, п. 1) или за разбой и грабежъ (ст. 1628 и 1638). Понятіе разбоя и грабежа

---

[1]) *Н. С. Таганцевъ*, Курсъ, в. 2, § 113, стр. 183.

[2]) Иной взглядъ высказываетъ нѣмецкій криминалистъ Гельшнеръ, по мнѣнію котораго нѣтъ необходимости, чтобы похищаемая вещь имѣла имѣновую цѣнность (Tauschwerth). *Hugo Hälschner*, System, § 69, s. 423.

[3]) *И. Я. Фойницкій*, ibid., стр. 76; впослѣдствіи то же мнѣніе высказалъ *Merkel*, см. Handbuch herausg. v. Holtzendorf, § 6, s. 634.

Digitized by Google

„въ церкви", согласно прямому выраженію соотвѣтствующихъ статей уложенія, исключаетъ понятіе „святотатства" въ указанномъ выше значеніи, а относительно кражи „въ церкви" уложеніе о наказаніяхъ категорически указываетъ, что при этомъ не должно быть похищенія „церковнаго имущества". Свойство объекта въ настоящемъ случаѣ, принадлежность предмета похищенія къ церковному имуществу настолько важное обстоятельство въ глазахъ нашего закона, что при этомъ изчезаетъ основное различіе между „разбоемъ" и „грабежемъ". Святотатствомъ признается также ограбленіе въ церкви однимъ или нѣсколькими съ насиліемъ ворвавшимся въ оную, хотя бы при этомъ и не было смертоубійства и не сдѣлано никому увѣчія; если же нападеніе сдѣлано на часовню, то въ этомъ законъ усматриваетъ смягчающее вину обстоятельство (ст. 220); въ настоящей статьѣ не упоминается о свойствѣ насилія, о томъ, должно-ли оно угрожать опасностью для жизни, здоровья или свободы, или нѣтъ, и это обстоятельство заставляетъ видѣть здѣсь не разбой или грабежъ въ отдѣльности, а общее понятіе насильственнаго похищенія церковнаго имущества безъ подраздѣленія на виды, но при этомъ слѣдуетъ замѣтить, что выраженіе закона „ограбленіе... съ насиліемъ ворвавшимися въ оную людьми", кажется, исключаетъ изъ состава святотатственнаго ограбленія тѣ случаи грабежа, гдѣ нѣтъ признаковъ насильственнаго вторженія въ извѣстное мѣсто и гдѣ внѣшнее дѣйствіе заключается въ быстромъ и внезапномъ похищеніи вещи (ст. 1637, 2-я ч., ст. 1643) [1]).

---

[1]) Нельзя согласиться съ мнѣніемъ г. Неклюдова, что «въ законѣ нашемъ есть святотатственный грабежъ (ст. 220), но нѣтъ святотатственнаго разбоя, какъ особаго вида преступленія» (Руковод. II, стр. 589); согласно буквальному смыслу ст. 220 всякое насиліе, за исключеніемъ убійства и увѣчія, можетъ служить признакомъ святотатственнаго ограбленія, какъ-то: раны, тяжкіе побои, истязанія, мученія и другія дѣйствія, угрожающія жизни и здоровью лица, но всѣ эти дѣйствія рѣшительно исключаютъ понятіе грабежа и служатъ признакомъ разбоя. Равно ошибочно мнѣніе г. Неклюдова, что «святотатство въ формѣ разбоя предусматривается въ ст. 1628; достаточно привести самую эту статью для убѣжденія въ томъ, что понятіе разбоя въ церкви исключаетъ святотатство. «За разбой въ церкви, *даже когда притомъ и не было прямаго святотатства*... виновные приговариваются» (ст. 1628). Конечно, редакція неудачная въ этой статьѣ; но въ другой подобной же статьѣ о грабежѣ слова «даже» и «прямаго» выпущены (ст. 1638). Болѣе правильный взглядъ по разсматриваемому вопросу находимъ мы у г. Лохвицкаго, Курсъ, стр. 329—331, 638.

Digitized by Google

Сопоставленіе статей Уложенія о наказаніяхъ, относящихся къ святотатству съ одной стороны и къ разбою или грабежу съ другой, приводитъ насъ къ слѣдующему выводу: 1) по мѣсту совершенія похищенія разсматриваемые виды преступленій находятся отчасти въ одинаковыхъ условіяхъ: ограбленіе должно быть совершено въ церкви, но понятіе святотатства нѣсколько шире, такъ какъ похищеніе имущества можетъ быть совершено не только въ церкви, но и изъ часовни и инаго церковнаго хранилища; 2) открытое нападеніе и насиліе необходимо, но степень и свойство употребленнаго для похищенія имущества насилія не имѣетъ въ случаяхъ святотатства того значенія, какое имѣетъ это обстоятельсто при разбоѣ и грабежѣ; 3) главное и основное различіе между святотатственнымъ ограбленіемъ и разбоемъ и грабежомъ выражается въ объектѣ правонарушенія: коль скоро въ случаѣ разбоя и грабежа въ церкви предметомъ нападенія служатъ вещи или деньги, принадлежащія церкви, преступное дѣйствіе будетъ святотатствомъ, въ противномъ случаѣ разбоемъ или грабежомъ, смотря по свойству и степени насилія. Въ кассаціонной практикѣ можно указать случай, изъ котораго видно, что сенатъ не раздѣляетъ приведеннаго взгляда; такъ ограбленіе церкви съ похищеніемъ церковныхъ вещей сенатъ хотя и призналъ святотатствомъ (ст. 220), но не потому, что объектомъ правонарушенія было церковное имущество, а вслѣдствіе особенностей похищенія по способу дѣйствія ($^{78}/_{41}$, Берка Балаклейскаго и др.).

Но является вопросъ—какъ опредѣлить характеръ преступнаго дѣйствія въ томъ случаѣ, когда церковное имущество похищается посредствомъ насилія и открытаго нападенія не въ церкви и не изъ часовни (ст. 220), а изъ „иныхъ церковныхъ хранилищъ, постоянныхъ или временныхъ?“ Хотя законъ и говоритъ только о насильственномъ похищеніи церковнаго имущества въ церкви и изъ часовень, но имѣя въ виду приведенное выше опредѣленіе святотатства, едва-ли возможно исключить изъ понятія святотатственнаго ограбленія случаи насильственнаго похищенія вещей и денегъ, принадлежащихъ церкви, изъ ризницъ и другихъ церковныхъ хранилищъ. Во всякомъ случаѣ, впрочемъ, подобное похищеніе не будетъ разбоемъ или грабежомъ, такъ какъ церковное имущество не можетъ быть объектомъ этихъ преступленій.

Здѣсь я не стану касаться такихъ объектовъ разбоя, какъ почта, дилижансы и другіе учрежденные правительствомъ, обществами или

Digitized by Google

частными людьми для путешествующихъ или перевозки кладей, транспорты (ст. 1632); эти предметы нисколько не измѣняютъ составъ разсматриваемыхъ преступленій, а служатъ лишь обстоятельствами, увеличивающими на одну степень наказуемость за разбой, о чемъ будетъ сказано въ своемъ мѣстѣ при изложеніи вообще вопроса о наказуемости разбоя и грабежа.

Изложенное о предметѣ преступнаго дѣйствія въ разбоѣ и грабежѣ, безъ сомнѣнія, приводитъ къ тому выводу, что предметъ этихъ двухъ видовъ похищенія чужаго движимаго имущества совершенно одинаковъ, что по предмету дѣйствія нельзя указать ни одной черты, ни одного штриха въ составѣ этихъ правонарушеній, которые могли бы указать на различіе „разбоя“ и „грабежа“.

II.

§ 32. Способъ дѣйствія въ разбоѣ и грабежѣ. Преступная воля лица выражается во внѣшнемъ дѣйствіи и пока нѣтъ въ наличности послѣдняго, не можетъ быть и рѣчи о преступленіи и наказуемости его; такимъ образомъ внѣшнее дѣйствіе, выраженіе воли человѣка во внѣ, составляетъ необходимый и существенный элементъ въ составѣ преступленія. Это—положеніе, совершенно установившееся въ наше время, и въ немъ слѣдуетъ видѣть дорогое обезпеченіе внутренняго міра личности отъ посягательствъ со стороны государства. Но дѣйствіе лица, имѣющее цѣлью реализировать преступное намѣреніе, можетъ быть весьма разнообразно, какъ по выбору средствъ для достиженія задуманнаго, такъ и въ самомъ порядкѣ и условіи комбинаціи этихъ средствъ, то-есть по способу дѣйствія; уголовный законъ, конечно, не можетъ относиться безразлично къ средствамъ и способу дѣйствія и эти элементы въ однихъ опредѣленныхъ закономъ случаяхъ имѣютъ существенное значеніе въ составѣ преступленія, а въ другихъ на столько, на сколько человѣческое правосудіе можетъ прослѣдить непосредственную, преемственную причинную связь между способомъ дѣйствія и послѣдствіемъ его, а также установить условія внутренняго вмѣненія. Вопросъ о томъ, какое вообще значеніе имѣютъ средства и способъ дѣйствія въ составѣ преступленія, слѣдуетъ считать спорнымъ; въ западной литературѣ, въ общей

Digitized by Google

теоріи уголовнаго права въ большей части случаевъ его обходятъ молчаніемъ, но это обстоятельство, разумѣется, нисколько не умаляетъ серьезное научное значеніе вопроса, выдвинутаго съ особеннымъ вниманіемъ школой отечественныхъ криминалистовъ [1]). Впрочемъ, въ области имущественныхъ преступленій, тотъ или иной способъ дѣйствія, а также выборъ средствъ для достиженія цѣли похищенія или нарушенія чужой собственности имѣетъ безспорное и рѣшительное значеніе; здѣсь способъ дѣйствія составляетъ существенный признакъ извѣстнаго правонарушенія, служитъ основаніемъ для классификаціи преступленія на группы и обусловливаетъ самую наказуемость дѣйствія, которая находится въ зависимости отъ того — совершено ли преступленіе путемъ обмана, или тайно, или явно съ насиліемъ или безъ насилія, съ оружіемъ или безъ оружія и т. д.

До сихъ поръ мы не говорили о разбоѣ и грабежѣ отдѣльно, такъ какъ юридическая природа этихъ преступленій совершенно одинакова относительно объекта правонарушенія, но въ способѣ дѣйствія открывается единственное и основное различіе между разбоемъ и грабежемъ, а потому необходимо разсмотрѣть каждый видъ въ отдѣльности. Изучая постановленія Уложенія о наказаніяхъ, относящіяся къ разбою и грабежу, не трудно прослѣдить три слѣдующіе вида похищенія: разбой (ст. 1627—1636), грабежъ съ насиліемъ или перваго рода (ст. 1637—1642) и грабежъ безъ насилія или втораго рода (ст. 1637—1643) [2]); дальнѣйшее изложеніе укажетъ намъ, въ

---

[1]) *Чебышевъ-Дмитріевъ*, О покушеніи, СПб. 1866 г., стр. 27, 118, 119. *И. Я. Фойницкій*, ibid., ч. II, стр. 81 и слѣд. *Н. С. Таганцевъ*, О преступленіяхъ противъ жизни по русскому праву. СПб. 1870, т. I., №№ 82 и 116. *Его же*: Курсъ, в. II, §§ 373—375.

[2]) Въ нашей юридической литературѣ, за исключеніемъ курса г. Лохвицкаго, Руководство къ особенной части г. *Неклюдова* представляетъ единственное изслѣдованіе, въ которомъ въ болѣе или менѣе обстоятельной формѣ изложены постановленія о разбоѣ и грабежѣ, но нельзя согласиться съ г. Неклюдовымъ въ общемъ взглядѣ на эти постановленія и съ системой изложенія почтеннаго автора. Такъ раздѣленіе разбоя на виды совершенно произвольно; разбой вооруженный, насильственный и ненасильственный, то-есть, съ угрозами, представляютъ въ Руководствѣ какъ бы три основныя и типическія формы разбоя, между тѣмъ изъ дальнѣйшаго изложенія автора вытекаетъ, что разбой вооруженный, можетъ быть только при условіи угрозы оружіемъ и такимъ образомъ первая и послѣдняя формы разбоя совершенно совпадаютъ; въ равной степени относительно понятія грабежа почтенный авторъ высказываетъ взглядъ, рѣшительно чуждій въ разрѣзъ какъ съ историческимъ происхожденіемъ постановленій о

Digitized by Google

чемъ эти виды по способу дѣйствія сходятся и въ чемъ выражается въ этомъ отношеніи различіе между ними.

§ 33. А. Разбой. Способъ дѣйствія въ разбоѣ состоитъ, согласно ст. 1627 Уложенія, во-первыхъ — въ нападеніи на кого либо для похищенія принадлежащаго ему или находящагося у него имущества, во-вторыхъ—въ нападеніи открытою силою, въ-третьихъ—въ нападеніи при такихъ обстоятельствахъ, вслѣдствіе коихъ представлялась явная опасность для жизни, здравія или свободы лица, подвергшагося нападенію. Остановлюсь прежде всего на первомъ признакѣ. Выраженіе закона „нападеніе" нельзя признать удачнымъ и оно служитъ источникомъ нѣкоторыхъ недоразумѣній въ толкованіи и примѣненіи статей Уложенія о наказаніяхъ, относящихся къ разбою. Въ самомъ дѣлѣ, при такой редакціи можетъ возникнуть сомнѣніе — не слѣдуетъ ли признать разбой преступленіемъ противъ личности, а фактъ нападенія для похищенія имущества за моментъ совершенія преступнаго дѣйствія? Въ виду того, что разбой составляетъ одинъ изъ видовъ похищенія чужаго имущества, что цѣлью нападенія въ разбоѣ служитъ похищеніе вещи, принадлежащей другому, слѣдуетъ прійти къ тому заключенію, что для наличности понятія разбоя недостаточно одного нападенія, такъ какъ слово „нападеніе" употреблено въ законѣ лишь для выраженія способа дѣйствія, а необходимо похищеніе чужаго имущества; похитить вещь значитъ изъять вещь изъ владѣнія и обладанія у того лица, у котораго она находится въ моментъ похищенія [1]). Ниже я вернусь къ высказанному мнѣнію и постараюсь доказать его. Въ большинствѣ случаевъ, въ разбоѣ похищеніе вещи равносильно отнятію ея, такъ

грабежѣ, такъ и съ подлиннымъ значеніемъ статей Уложенія, относящихся къ этому преступленію. По мнѣнію г. Неклюдова, типическою формой грабежа слѣдуетъ считать грабежъ 2-го рода, то-есть безъ насилія и угрозъ, а насильственный грабежъ разсматривается закономъ, какъ особо преступный случай, и включенъ въ опредѣленіе грабежа по ст. 1637 не какъ существенный признакъ, а единственно для указанія разграниченія разбоя съ грабежемъ. Совершенно ошибочное мнѣніе, такъ какъ типическая форма грабежа опредѣляется въ первой части ст. 1637 и эта часть имѣетъ историческое происхожденіе, будучи основанною на указѣ 7 апрѣля 1781 года; вторая часть этой статьи, напротивъ, относительно открытаго безъ насилія и угрозъ похищенія имущества, составляетъ позднѣйшее и недавнее дополненіе; она взята редакторами Уложенія о наказаніяхъ изъ главы о мошенничествѣ и какъ бы приклеена къ опредѣленію грабежа въ ст. 1637.

[1]) *Неклюдовъ*, Руковод. къ особ. ч. уг. права, ч. II, стр. 109—110.

Digitized by Google

какъ слово „отнятіе“ само по себѣ предполагаетъ извѣстное насильственное физическое дѣйствіе, путемъ котораго вещь переходитъ изъ рукъ одного въ руки другаго лица, а потому нельзя не согласиться съ мнѣніемъ Сената, что „отнятіе составляетъ существенный признакъ преступленія, предусмотрѣннаго въ ст. 1629 (К. р. 73—563, Жекулина, см. также К. р. 72—1068, Никитина, 72—299, Казарина); но отнятіе вещи не составляетъ необходимый признакъ разбоя, такъ какъ понятіе этого преступленія обнимаетъ собой и такіе случаи, гдѣ подъ вліяніемъ угрозъ хозяинъ вещи самъ отдаетъ свою вещь или приводится въ такое безпомощное состояніе, когда дѣятель не „отнимаетъ“ имущество, а похищаетъ, беретъ все, что находитъ возможнымъ и выгоднымъ взять.

Разбой есть нападеніе „для похищенія принадлежащаго ему (потерпѣвшему отъ преступленія) или находящагося у него имущества“; изъ этихъ словъ закона слѣдуетъ, что нѣтъ необходимости, чтобы нападеніе сдѣлано было непремѣнно на хозяина вещи, что объектомъ нападенія можетъ быть вообще всякое лицо, стоящее въ извѣстномъ отношеніи къ похищаемому имуществу или на дорогѣ къ достиженію цѣли похитителемъ и считающее себя почему либо обязаннымъ охранять и, въ случаѣ необходимости, защищать имущество, для похищенія коего дѣлается нападеніе. Тамъ, гдѣ насиліе и угрозы служатъ средствомъ для похищенія имущества, само собой разумѣется, трудно представить, чтобы лицо, подвергнувшееся нападенію, было совершенно стороннее, или не имѣющее никакого отношенія къ похищаемому имуществу.

2. Нападеніе въ разбоѣ, говоритъ Уложеніе о наказаніяхъ, должно быть совершено „открытою силою“, иначе сказать, внѣшнее дѣйствіе виновнаго въ разбоѣ не можетъ быть тайнымъ или обманнымъ; оно должно быть непремѣнно открытымъ, явнымъ для хозяина вещи или другихъ лицъ, сознающихъ противузаконность дѣйствія, совершающагося на ихъ глазахъ. Нѣмецкая доктрина при этомъ требуетъ, чтобы лицо, подвергнувшееся нападенію, оказало извѣстное сопротивленіе; хотя это условіе и не указано прямо у насъ закономъ, но думаю, что употребленіе насилія и угрозъ eo ipso предполагаетъ наличность или возможность сопротивленія [1]). Въ одномъ изъ своихъ

[1]) Большинство нѣмецкихъ криминалистовъ, коментируя положительное законодательство, высказываетъ требованіе, чтобы лицо, подвергнувшееся нападенію въ грабежѣ, оказало извѣстное сопротивленіе. Насиліе должно быть такого

Digitized by Google

рѣшеній Сенатъ упустилъ изъ виду, что для наличности понятія разбоя необходимо открытое нападеніе, а потому и всякое средство, служащее цѣлью похищенія въ разбоѣ, должно быть открытое, явное; случай слѣдующій: подсудимый напоилъ потерпѣвшихъ отъ преступленія водкой, съ примѣсью одурящаго вещества, вслѣдствіе чего у Гайдука и Пономаренко произошло временное разстройство умствен-

---

рода, читаемъ у Грольмана, чтобы не оставляло возможности сопротивляться. *Grolman*, Gründsätze, § 233. s. 246—247. По словамъ Meyer'a, особенность грабежа, сравнительно съ кражею, выражается въ способѣ изъятія вещи. Насиліе необходимо должно быть направлено противъ *лица*, причемъ безразлично—будетъ-ли это лицо собственникомъ или владѣльцемъ вещи или кто либо другой; достаточно, если при грабежѣ было *дѣйствительное или мнимое сопротивленіе*. Сюда относится случай, когда кто либо сбрасываетъ кучера съ козелъ, чтобы ограбить спящаго въ экипажѣ или насиліе противъ привратника, чтобы проникнуть въ домъ. *Meyer*, Lehrbuch, s. 472 и 473. Требованіе сопротивленія со стороны лица потерпѣвшаго устраняетъ понятіе грабежа въ случаяхъ ограбленія спящаго, внезапнаго и быстраго похищенія вещи, ограбленія ребенка неспособнаго къ сопротивленію, въ случаяхъ наркотизаціи человѣка или употребленія хитрости, ошеломляющихъ средствъ и т. д. Относительно размѣровъ насилія, замѣчаетъ Merkel, предполагается, что насиліе на столько должно распространяться, чтобы преодолѣть оказываемое сопротивленіе. См. *Meyer*, ibid.; *Köstlin*, Abhandlungen § 29, s. 391 — 392; *Hälschner*, System, § 98, ss. 529 и 530; *Merkel*, Handbuch, ss. 718 и 719; *Vilnow*, Raub und Erpressung, § 8, s. 9 и 10. По мнѣнію комментатора австрійскаго уголовнаго кодекса, нѣтъ необходимости, чтобы употребленное физическое насиліе преодолѣло сопротивленіе; достаточно, чтобы виновный чрезъ употребленныя насильственныя дѣйствія достигъ цѣли, завладѣлъ вещью. Употребленіе наркотическихъ средствъ, съ цѣлью похищенія, австрійское законодательство признаетъ не грабежомъ, а кражею «съ особенною хитростью» («mit besonderer Arglist») Австр. код. Art. 179. *Herbst*, Handbuch, ss. 398—399, 375. Венгерскій кодексъ выдѣляетъ этотъ случай изъ общаго понятія грабежа: «грабежомъ, говоритъ Art. 346 этого кодекса, признается и тотъ случай, когда воръ для выполненія воровства приводитъ человѣка въ состояніе безсознательности или въ такое состояніе, когда онъ не можетъ сопротивляться». Изъ этого видно, что по Венгерскому уложенію требуется сопротивленіе лица, подвергнувшагося нападенію въ грабежѣ. Во французскомъ законодательствѣ, до закона 13 мая 1863 года, очевидно, не требовалось сопротивленія, какъ необходимаго условія грабежа; такъ, по толкованію Фостена Эли, подъ понятіе кражи съ насиліемъ или угрозами подходитъ всякое дѣйствіе, направленное противъ личности, даже въ томъ случаѣ, когда не представляется никакого посягательства на личную безопасность; такъ. напр., вырваніе ключа, отнятіе вещи, задержаніе кого либо съ цѣлью воспрепятствовать узнать субъектъ преступленія — все это французская судебная практика и Фостенъ Эли (до закона 13 мая 1863 г.) разсматриваютъ, какъ насиліе, но при такомъ взглядѣ, конечно, не можетъ быть требованія сопротивленія. *F. Hélie*, Théorie, § 3403, p. 332.

Digitized by Google

ныхъ способностей. Окружной судъ и Сенатъ признали здѣсь разбой, хотя въ приведенномъ случаѣ нѣтъ необходимаго условія разбоя, открытаго дѣйствія и сознанія потерпѣвшаго, что у него похищаютъ вещь. Одного признака опасности дѣйствія виновнаго для жизни и здоровья лица недостаточно,—необходимо, чтобы нападеніе было открытое и явное для лица пострадавшаго. Въ данномъ случаѣ этого нѣтъ; другое дѣло, если бы Гайдукъ и Понамаренко были насильно напоены, если бы они въ моментъ преступленія сознавали свойство дѣянія, направленнаго противъ нихъ. (К. р. 75—352, Филиппова и Подвласова; см. также к. р. 71—932, Махмуда-Мустафа-Оглы, 72—269, Казарина и др.).

3. Третій и существенный признакъ разбоя по способу дѣйствія заключается въ требованіи закона, чтобы нападеніе на кого либо сопровождалось такими обстоятельствами, отъ которыхъ представляется „явная опасность для жизни, здравія или свободы лица или лицъ, подвергшихся сему“ (ст. 1627). Но прежде чѣмъ перейти къ разсмотрѣнію отдѣльныхъ дѣйствій, входящихъ въ составъ разбоя, необходимо выяснить тотъ общій указанный закономъ признакъ, который составляетъ conditio sine qua non всякаго насильственнаго дѣйствія въ разбоѣ.

Внѣшнее дѣйствіе виновнаго въ разбоѣ должно: во-первыхъ представлять явную опасность, во-вторыхъ—угрожать жизни, здоровью или свободѣ лица. Требованіе закона, чтобы опасность была явная, указываетъ на то, что эта опасность должна быть очевидною и несомнѣнною; не всегда можно установить объективные признаки, по которымъ одно дѣйствіе можетъ быть признано явно опаснымъ, а другое нѣтъ, а потому выясненіе этого вопроса есть дѣло фактической обстановки въ каждомъ данномъ случаѣ. Опасность должна быть явною на столько же для судьи, на сколько она „представлялась“, употребляя выраженіе закона, для лица пострадавшаго и для уголовнаго правосудія; не безопасно было бы при опредѣленіи о наличности „явной опасности“ руководствоваться субъективными ощущеніями и представленіемъ потерпѣвшаго отъ преступленія лица. Наше законодательство не выражаетъ, подобно другимъ уголовнымъ кодексамъ [1]), требованія, чтобы опасность была настоящая, но это условіе, кажется, вытекаетъ изъ того, что опасность должна быть яв-

[1]) Кодексы: Прусск. 230; Ганноверск. 321; Тюринг. 152; Саксон. 152; Саксенъ-Альтенб. 163; Общегерманск. 249.

Digitized by Google

ная, а явною можетъ быть только та опасность, которая ожидается въ настоящую минуту, а не въ болѣе или менѣе отдаленномъ будущемъ.

Устанавливая тяжкую уголовную отвѣтственность за разбой, поставивъ это преступленіе во главѣ имущественныхъ преступленій, Уложеніе о наказаніяхъ ограничиваетъ кругъ тѣхъ человѣческихъ благъ, которымъ можетъ при разбоѣ угрожать опасность или лишеніемъ которыхъ человѣческая воля ограничивается или вовсе парализуется; самыя дорогія блага для человѣка—жизнь, здоровье и свобода, и законъ нашъ признаетъ разбой, тяжкое преступленіе, только тамъ, гдѣ есть опасность лишиться именно этихъ благъ. Такимъ образомъ, всякое иное дѣйствіе, всякая угроза, не посягающая на жизнь, здоровье и свободу лица, не будетъ разбоемъ. Явная опасность для жизни и свободы человѣка—обстоятельства вполнѣ понятныя и не возбуждающія сомнѣнія; тамъ, гдѣ совершается покушеніе на убійство или произносится угроза лишить жизни съ цѣлію ограбленія, жизнь лица подвергается болѣе или менѣе явной опасности; тамъ, гдѣ человѣка лишаютъ свободы или угрожаютъ немедленно лишить его этого дорогаго блага—тамъ явная опасность для свободы лица. Иначе ставится вопросъ въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ дѣйствіе виновнаго грозитъ опасностью здоровью лица, такъ какъ понятія „здоровье“ „опасность для здоровья“—понятія въ высокой степени относительныя и растяжимыя. Большинство уголовныхъ кодексовъ облегчаютъ дѣятельность судьи въ опредѣленіи признаковъ грабежа (Raub) и устанавливаютъ въ самомъ законѣ положеніе, указывающее ясно и опредѣленно, что̀ слѣдуетъ понимать подъ насиліемъ, грозящимъ опасностью „здоровью“ [1]); уложеніе о наказаніяхъ къ сожалѣнію не даетъ въ главѣ

[1]) Въ болѣе тяжкихъ случаяхъ грабежа насильственныя дѣйствія должны представлять опасность для здоровья, подъ которою нѣмецкіе кодексы понимаютъ или лишеніе способности работать въ теченіе времени болѣе 20 дней (Прусск. 233) или такое поврежденіе здоровья, при которомъ нѣтъ надежды на востановленіе его (Вюртемб. 311, Саксен-Альтенб. 163, п. 1), или неизлечимость вреда здоровью (Гановерск. 328, п. 3; Гессенск. 346; Ольденб. 244; Нассауск. 339 и Баварск. 239) или такое насильственное дѣйствіе, которое имѣло послѣдствіемъ тяжкую болѣзнь для духа и тѣла (Тюринг. 152, п. 1) или «мучительное состояніе» (eine qualvolle Zustand) (Австр. 195). Относительно французскаго законодательства Фостенъ-Эли замѣчаетъ, что нѣтъ необходимости, чтобы насиліе имѣло послѣдствіемъ неспособность къ работѣ; но здѣсь слѣдуетъ принять во вниманіе то обстоятельство, что въ то время, когда Фостенъ-Эли писалъ, Code

Digitized by Google

о похищеніи имущества никакихъ указаній для разрѣшенія этого вопроса по нашему праву, но судебная практика выработала въ общемъ довольно вѣрныя и, по нашему мнѣнію, наиболѣе близкія къ мысли законодателя правила. Въ большинствѣ случаевъ вопросъ о наличности въ дѣйствіяхъ виновнаго въ разбоѣ, „опасность для жизни, здоровья и свободы" потерпѣвшаго отъ преступленія представляется на разрѣшеніе присяжныхъ (См. К. р. 69—19, Игнатьева и др.; 69—900 Иванова; 70—944, Морозова и др.; 71—1736, Растрепиныхъ и Мальцева; 73—563, Жекулина; 73—966, Макарова и Богданова) и Сенатъ неоднократно, во многихъ рѣшеніяхъ указываетъ, что вопросъ о свойствѣ дѣйствія въ разбоѣ составляетъ существенный признакъ этого преступленія и долженъ быть предлагаемъ присяжнымъ (См. К. р. 66—88, Вялова; 68—128, Калистратова и др.; 70—158, Калошина; 71—1736, Растрепиныхъ и Мальцева; 73—649, Запаръ-Джелякай-Оглу; 73—941, Абрамова; 72—770, Ярцева; 74—714, Курицына); но въ нѣкоторыхъ случаяхъ въ сенатской практикѣ признается излишнимъ предложеніе присяжнымъ отдѣльнаго вопроса о свойствѣ дѣйствія въ разбоѣ, а именно, когда въ главномъ вопросѣ присяжные признали одно изъ тѣхъ дѣйствій, при наличности коего не представляется сомнѣнія въ принадлежности извѣстнаго правонарушенія къ разбою (К. р. 69—1099, Лазарева; 71—641, Насоба-Навруза и др.; 74—402, Дудникова и т. д.). Какія же это такія дѣйствія, которыя составляютъ безусловный признакъ разбоя? Сенатъ высказываетъ слѣдующее: когда обвиненіе заключается въ нападеніи съ оружіемъ или же когда оно сопровождалось нанесеніемъ увѣчій, истязаній, побоевъ и ранъ тяжкихъ, тогда не можетъ возникнуть сомнѣнія въ томъ, къ разбою или къ грабежу должно быть причислено нападеніе (К. р. 68—128, Калистратова и др.; 71—935, Ламакина; 70—305 Калинина; 71—755, Соловьева); въ другомъ рѣшеніи сенатъ еще болѣе опредѣлительно высказываетъ мнѣніе, что „для понятія разбоя необходимо либо, чтобы нападеніе сопровождалось покушеніемъ на убійство, либо нанесеніемъ тяжкихъ ранъ или увѣчій, либо чтобы оно сопровождалось угрозами такимъ орудіемъ, отъ употребленія коего угрожаемый могъ ожидать опасности для жизни" (К. р. 74—714, Курицына

---

pénal различалъ при воровствѣ два вида насилія: оставившее слѣды въ ранахъ и контузіяхъ (Art, 382) и неоставившее этихъ слѣдовъ (Art. 385), и что по закону 13-го мая 1863 года это различіе уничтожено и въ настоящее время извѣстно въ Code pénal лишь одно насиліе перваго рода.

Digitized by Google

и др.). Затѣмъ, по мнѣнію сената, имѣніе оружія у нападающаго есть безусловный признакъ разбоя (К. р. 70—503, Барнаба-Каджая и Миколадзе; 71—641, Оли-Оглы и др.) и это обстоятельство „есть, безъ сомнѣнія, такой признакъ, который рѣзко отличаетъ разбой отъ грабежа“ (К. р. 73—443, Мамеда-Мусса-Оглы и др.); впрочемъ, имѣніе оружія не составляетъ необходимаго условія разбоя (К. р. 70—534, Давыдова и Звѣрева; 75—212, Киркова и др.).

Для оцѣнки правильности изложеннаго взгляда Кассаціоннаго Сената и выясненія вопроса необходимо разсмотрѣть каждый признакъ въ отдѣльности. Разбоемъ, говоритъ ст. 1627 уложенія, признается нападеніе, когда оно произведено открытою силою съ оружіемъ, или хотя и безъ оружія, но соровождалось или убійствомъ или покушеніемъ на оное, или же нанесеніемъ увѣчья, ранъ, побоевъ, или такого рода угрозами или иными дѣйствіями, отъ которыхъ представлялась явная опасность для жизни, здоровья и свободы лица; подъ понятіе разбоя подходятъ также тѣ случаи, гдѣ средствомъ дѣйствія были „истязанія и мученія“ (ст. 1632).

Разложимъ это опредѣленіе на составныя части и постараемся опредѣлить, что и при какихъ условіяхъ можетъ служить безусловнымъ признакомъ разбоя.

1) Нападеніе „съ оружіемъ и безъ оружія“. Въ самомъ выраженіи закона слѣдуетъ видѣть указаніе на то, что наличность не составляетъ необходимаго условія разбоя: она можетъ быть, можетъ и не быть. Но достаточно ли одного этого признака, одного имѣнія оружія безъ употребленія его въ дѣло для признанія въ извѣстномъ случаѣ разбоя; я думаю, что нѣтъ и въ этомъ отношеніи приведенное выше толкованіе сенатомъ закона совершенно ошибочно по слѣдующимъ соображеніямъ. Изъ опредѣленія разбоя въ ст. 1627 видно, что существенный признакъ означеннаго преступленія заключается въ нападеніи силою, въ нападеніи, сопровождавшемся извѣстными дѣйствіями или угрозами; слѣдовательно, тамъ, гдѣ нападеніе не сопровождается дѣйствіями или угрозами, не можетъ быть понятія разбоя. Какое же дѣйствіе, или какая угроза, связанныя съ опасностью для жизни и здоровья лица, можетъ быть въ простомъ фактѣ имѣнія при себѣ оружія, безъ употребленія его? Вѣдь нападающій рѣшительно ничѣмъ не обнаруживаетъ въ моментъ нападенія намѣренія употребить находящееся при немъ оружіе для достиженія цѣди похищенія, а потому нельзя ставить ему въ вину это обстоятельство. Другое дѣло если дѣятель пригрозилъ оружіемъ, на

Digitized by Google

словахъ или дѣйствіемъ, тогда дѣйствительно можетъ быть признана наличность опасности для жизни и здоровья лица. Сенатъ говоритъ, что „лицо, подвергнувшееся нападенію, считаетъ себя въ большой опасности при видѣ оружія у нападающаго и слѣдовательно тѣмъ скорѣе рѣшается на передачу имущества, которое служитъ предметомъ похищенія“ (К. р. 71—935, Ламанина); но здѣсь создается весьма опасный для уголовнаго правосудія прецедентъ: едва ли возможно, какъ уже замѣчено было выше, становиться на субъективную точку зрѣнія лица пострадавшаго, котораго устрашаетъ одинъ видъ оружія или орудія, безъ угрозъ имъ, а тѣмъ болѣе употребленія въ дѣло. Въ подтвержденіе приведеннаго мнѣнія сенатъ по дѣлу Ламанина указываетъ на ст. 1641, въ коей дѣйствительно одинъ фактъ имѣнія при себѣ оружія признается достаточнымъ для признанія грабежа однимъ изъ видовъ разбоя; противъ буквальнаго смысла этой статьи, конечно, нельзя возражать, но едва ли основательно допускать въ настоящемъ случаѣ расширительное толкованіе и придавать общее значеніе одной исключительной статьѣ о грабежѣ для характеристики понятія разбоя. Если законъ и признаетъ въ ст. 1641 грабежъ при наличности оружія однимъ изъ видовъ разбоя, то изъ этого еще не слѣдуетъ, что имѣніе у нападающаго оружія составляетъ безусловный признакъ разбоя, составъ котораго требуетъ, чтобы нападеніе сопровождалось такими дѣйствіями, которыя бы угрожали опасностью для жизни и здоровья. Наконецъ, если имѣніе оружія безъ употребленія его составляетъ безусловный признакъ разбоя, то гдѣ же различіе между вооруженнымъ разбоемъ и вооруженнымъ грабежомъ?

Высказанное приводитъ къ тому заключенію, что наличность оружія у нападающаго въ разбоѣ можетъ служить признакомъ разбоя только при томъ условіи, когда будетъ доказано употребленіе оружія въ дѣло, что всякій иной случай, а именно—имѣніе при себѣ оружія безъ угрозъ имъ и нанесенія поврежденій лицу—подходитъ вполнѣ подъ понятіе преступленія, предусмотрѣннаго въ ст. 1641 [1]).

---

[1]) *Неклюдовъ*, Рук. II, стр. 969—570. Въ иностранномъ законодательствѣ существуетъ общее требованіе, чтобы оружіе употреблено было въ дѣло; въ однихъ кодексахъ это требованіе прямо вытекаетъ изъ опредѣленія грабежа и имѣніе оружія признается обстоятельствомъ, усиливающимъ наказуемость грабежа (Прусск. 232; Гессенск. 347; Нассауск. 340; Брауншв. 175; Баденск. 414; Общегерм. 250 п. 1 и Австрійск., 192), при чемъ кодексы Саксонскій (Art. 177, п. 3), Саксенъ-Альтенбургскій (Art. 163, п. 3) требуютъ, чтобы оружіе взято было дѣятелемъ съ цѣлью похищенія; въ другихъ кодексахъ высказывается опре-

Digitized by Google

Прежде чѣмъ закончить вопросъ „о разбоѣ съ оружіемъ и безъ оружія", необходимо выяснить, что̀ слѣдуетъ понимать подъ оружіемъ: ограничивается ли это понятіе лишь тѣми предметами, которые на техническомъ языкѣ означаютъ „оружіе", то-есть предметами боеваго вооруженія, или подъ оружіемъ законъ понимаетъ вообще всякое орудіе, могущее причинить смерть или тѣлесное поврежденіе? Какъ въ судебной практикѣ, такъ равно и въ литературѣ установилось опредѣленное рѣшеніе въ пользу послѣдняго толкованія слова „оружіе" [1]); по мнѣнію г. Неклюдова, „подъ оружіемъ слѣдуетъ разумѣть не только одно боевое оружіе, безразлично огнестрѣльное или холодное, но и такого рода орудіе, которое имѣетъ въ общежитіи значеніе средствъ, равносильныхъ оружію". Основанія этого мнѣнія слѣдующія: 1) законодательство наше употребляетъ выраженія „оружіе" и „орудіе" одно вмѣсто другаго (ст. 1481 и 1482, ст. 1641 и 1643, 1653); 2) орудіе можетъ быть въ извѣстныхъ случаяхъ не менѣе опасно сравнительно съ оружіемъ. Въ виду того, что наиболѣе существенный

дѣленно, что одно имѣніе оружія безъ употребленія его составляетъ обстоятельство безразличное (Ольденб. 341 и 342; Баварск. 236 и 237). Кодексы Вюртем. (Art. 312) и Ганноверск. (Art. 327) различаютъ: принесъ ли виновный съ собой оружіе или оно найдено случайно имъ на мѣстѣ преступленія. Венгерскій кодексъ, вообще чрезвычайно лаконическій и краткій относительно преступленія грабежа, вовсе обходитъ молчаніемъ разсматриваемый вопросъ. Code pénal знаетъ одинъ лишь случай угрозы, а именно угрозу употребить оружіе въ дѣло (Art. 381, 5°), слѣд., одно имѣніе присебѣ оружія не составляетъ кражи съ насиліемъ по французскому законодательству.

[1]) *Лохвицкій*, Курсъ, стр. 637; *Неклюдовъ*, Руковод. къ особ. ч. у. пр., II, стр. 570. Въ нѣмецкой литературѣ по вопросу о томъ, что̀ слѣдуетъ понимать подъ выраженіе закона «оружіе» (Waffe), мнѣнія раздѣляются: одни криминалисты, какъ-то Гельшнеръ, Опенгоэ, Шварце и Мейеръ, допускаютъ въ настоящемъ случаѣ понятіе «оружіе» въ широкомъ значеніи этого слова, то-есть понимаютъ подъ нимъ всякое орудіе (Werkzeug), которое можетъ по сорѣ своей причинить опасное для жизни тѣлесное поврежденіе; другіе, какъ напримѣръ Меркель, ограничиваютъ понятіе «оружіе» лишь тѣми предметами, которые по естественному свойству своему и на техническомъ языкѣ носятъ названіе «оружія». Сравн. *Meyer*, Lehrbuch, § 112, s. 460—461, прим. 29 и *Merkel*, Handbuch, § 26, s. 681. Что касается положительныхъ законодательствъ, то Баварск. кодексъ опредѣляетъ оружіе какъ «орудіе, которое можетъ причинить опасное для жизни тѣлесное поврежденіе» (Art. 222), Вюртемб. кодексъ какъ «орудіе, которымъ можно причинить» nach ihrer gewöhnlichen Wirkung «опасное для жизни тѣлесное поврежденіе» (Art. 139), а Саксонск. кодексъ понимаетъ подъ оружіемъ «опасныя орудія или оружіе, не предназначенныя для совершенія кражи» (Art. 280). См. *Meyer*, ibid.

Digitized by Google

и характерный признакъ разбоя заключается въ наличности опасности въ дѣйствіяхъ виновнаго для жизни и здоровья другаго лица, слѣдуетъ думать, что всякое оружіе или орудіе должно необходимо обладать свойствомъ опасности для жизни и здоровья человѣка; относительно оружія въ техническомъ смыслѣ не можетъ быть сомнѣнія въ томъ, что оно заключаетъ въ себѣ требуемое свойство. Что касается орудія, то здѣсь трудно установить какія либо опредѣленныя правила и рѣшеніе вопроса слѣдуетъ въ каждомъ данномъ случаѣ предоставить присяжнымъ. Въ судебной практикѣ извѣстны случаи, гдѣ за орудіе разбоя признаются слѣдующіе предметы: коловоротень (72—5 Григорьева), перочинный ножикъ (73—313 Богданова), кусокъ желѣза (74—455 Ежикова) и, наоборотъ, не признаются за орудіе: глиняная банка (73—860 Полетаева), бутылка или острое рѣжущее орудіе (74—714 Курицына) и т. д.

Болѣе интереснымъ и спорнымъ представляется вопросъ о годности или негодности оружія; мнѣніе Сената, что „для признанія разбоя безразлично, можетъ-ли это оружіе причинить смерть или нѣтъ„ (71—935 Ломакина) вызвало рѣзкое и несовсѣмъ справедливое возраженіе со стороны г. Неклюдова, который при этомъ задается вопросомъ: „какая же опасность можетъ грозить отъ ружья, непригоднаго къ стрѣльбѣ или же отъ рукоятки кинжала"? Въ настоящемъ вопросѣ нельзя согласиться съ мнѣніемъ, что ружье должно быть непремѣнно годно для смертоноснаго выстрѣла, что пистолетъ, заряженный холостымъ зарядомъ, не можетъ даже служить средствомъ для угрозъ, такъ какъ вопервыхъ всякое оружіе легко можетъ быть обращено въ орудіе, а потому при извѣстныхъ условіяхъ испорченнымъ ружьемъ можно нанести смертельный ударъ; вовторыхъ—выстрѣлъ изъ револьвера холостымъ зарядомъ, какъ угроза, составляетъ существенный признакъ разбоя, если только лицо, подвергнувшееся нападенію, не убѣждено, что этотъ револьверъ, это оружіе, совершенно безвредно въ рукахъ нападающаго и не можетъ причинить смерть по своей негодности. Почему, напримѣръ, словесная угроза убить собственника вещи можетъ служить признакомъ разбоя, а угроза незаряженнымъ пулею или дробью револьверомъ не составитъ понятія разбоя? Думаю, что здѣсь не можетъ быть никакого принципіальнаго разрѣшенія вопроса; негодное при однихъ условіяхъ оружіе можетъ быть совершенно годно при другихъ: все зависитъ отъ фактической обстановки извѣстнаго случая. Для признанія извѣстнаго оружія негоднымъ средствомъ для достиженія цѣли ограбленія нужно принять

Digitized by Google

во вниманіе слѣдующія обстоятельства: имѣло-ли дѣйствіе виновнаго такія особенности, которыя дѣйствительно представляли явную опасность; могло-ли лицо пострадавшее дѣйствительно ожидать опасности отъ извѣстнаго оружія для жизни и здоровья своего, знало-ли, что оружіе, направленное на него, безвредно и т. д. Все это вопросы факта и теорія права, законъ могутъ установить лишь самые общіе признаки, оставивъ остальное судебной практикѣ; замѣчу, что вопросъ о годности или негодности оружія, какъ средства дѣйствія въ грабежѣ, вовсе не извѣстенъ въ западной литературѣ.

2) Нападеніе, сопровождавшееся „убійствомъ или покушеніемъ на него“; само собою разумѣется, это обстоятельство составляетъ несомнѣнный и безусловный признакъ разбоя и разъ оно на судѣ признано—нѣтъ болѣе необходимости въ разъясненіи вопроса о наличности въ дѣйствіяхъ виновнаго опасности для жизни и здоровья лица, подвергнувшаго нападенію [1]).

3) Нападеніе „съ нанесеніемъ увѣчья, ранъ, побоевъ или другихъ тѣлесныхъ истязаній и мученій“ [2]). Уложеніе о наказаніяхъ ни въ ст. 1627, ни въ ст. 1632 не даетъ никакихъ указаній относительно необходимыхъ свойствъ этихъ насильственныхъ дѣйствій, но, имѣя въ виду общее требованіе, по которому всякое дѣй-

---

[1]) Въ современномъ уголовномъ законодательствѣ убійство составляетъ одно изъ обстоятельствъ, наиболѣе усиливающихъ наказуемость »Raub«; нѣкоторые, говоритъ Кестлинъ, обусловливаютъ составъ грабежа тѣмъ обстоятельствомъ, чтобы дѣятель совершилъ преступленіе безъ убійства (Вехтеръ, Генке, Грольманъ, Титманъ), съ чѣмъ названный авторъ не можетъ согласиться. *Köstlin*, Abhandlungen, s. 393.

[2]) Обращаясь къ положительному иностранному законодательству, мы видимъ, что почти всѣ нѣмецкіе кодексы перечисляютъ тѣ дѣйствія, которыя особенно усиливаютъ тяжесть уголовной отвѣтственности; вотъ перечень этихъ дѣйствій: 1) насиліе, имѣвшее послѣдствіемъ смерть; 2) увѣчья: потеря языка, слуха, руки, ноги, обезображеніе лица, потеря способности къ дѣторожденію; 3) истязанія; 4) мученія для открытія спрятанныхъ вещей; 5) нанесеніе ранъ съ опасностью для жизни; 6) *тяжкое* тѣлесное поврежденіе. Конечно, не каждый кодексъ въ отдѣльности указываетъ всѣ названныя дѣйствія, какъ признакъ грабежа; наибольшею подробностью въ этомъ отношеніи отличаются кодексы Вюртемб. (Art. 311, п. *b*), Прусск. (Art. 233, п. 2 и 3), Гессенск. (Art. 346, п. *a*) и Нассауск. (Art. 339, п. *a*). Затѣмъ, кодексы Венгерскій (Art. 349, § 2) и Общегерманскій (Art. 251) ограничиваются въ этомъ случаѣ указаніемъ такихъ дѣйствій, которыя имѣли послѣдствіемъ тяжкое тѣлесное поврежденіе и даже самую смерть. Code penal говоритъ о насиліи, оставившемъ слѣды въ ранахъ и контузіяхъ (Art. 382).

Digitized by Google

ствіе въ разбоѣ, служащее средствомъ для достиженія цѣли похищенія, должно представлять явную опасность для здоровья лица, подвергнувшагося нападенію, слѣдуетъ думать, что увѣчья, раны, побои, истязанія и мученія должны имѣть свойство опасности для здоровья. Но это свойство представляетъ такой признакъ, подъ который подходитъ всякое увѣчье, всякая рана и всякое истязаніе, такъ какъ трудно себѣ представить такіе случаи, гдѣ бы эти дѣйствія не имѣли послѣдствіемъ извѣстное растройство здоровья, извѣстныя болѣзненныя явленія въ организмѣ человѣка. Неопредѣленность въ этомъ отношеніи статей, относящихся къ разбою и грабежу, заставляетъ искать въ другихъ раздѣлахъ Уложенія о наказаніяхъ разъясненія— какія дѣйствія нашъ уголовный законъ признаетъ опасными для здоровья и, дѣйствительно, разъясненіе это находимъ мы въ главѣ третьей десятаго раздѣла „о нанесеніи ранъ, увѣчій и другихъ поврежденій здоровью“ [1]). Такъ какъ въ опредѣленіи разбоя не сказано, что опасность для здоровья должна быть особенно важною, то всякое насильственное дѣйствіе, находящееся въ приведенной главѣ Уложенія, можетъ служить признакомъ разбоя, независимо отъ существующаго въ законѣ раздѣленія увѣчій, ранъ и истязаній на болѣе тяжкія и менѣе тяжкія или легкія. Исходя изъ этихъ соображеній, безусловными признаками разбоя могутъ быть напримѣръ слѣдующія дѣйствія: 1) всѣ тѣ „дѣйствія, которыя, производя важное въ тѣлесныхъ способностяхъ поврежденіе, лишаютъ потерпѣвшаго отъ преступленія человѣка отправленія какого-либо органа, какъ-то: лишеніе слуха, зрѣнія, языка, руки, ноги, дѣторолныхъ частей, неизгладимое обезображеніе лица“ и т. д. (стр. 1477 и 1480, К. р. 72—1072, Локтева); 2) менѣе тяжкія увѣчья, которыя могутъ имѣть послѣдствіемъ лишь временное, болѣе или менѣе продолжительное разстройство здоровья, болѣе или менѣе непродолжительную неспособность къ обычнымъ занятіямъ и работѣ (ст. 1478); 3) нанесеніе ранъ, то-есть, выражаясь техническимъ языкомъ, причиненіе такого дѣйствія, вслѣдствіе коего происходитъ разорваніе наружныхъ покрововъ человѣческаго тѣла; сюда относятся какъ такія раны, которыя имѣютъ послѣдствіемъ неспособность къ работѣ, такъ и легкіе случаи раненія (ст. 1481 и 1482,

[1]) Баденскій кодексъ не опредѣляетъ, подобно другимъ, признаки насильственныхъ дѣйствій въ болѣе тяжкихъ формахъ грабежа, а требуетъ, чтобы эти дѣйствія имѣли характеръ тѣхъ поврежденій, о которыхъ говорится особо въ кодексѣ. Art. 412, 425, № 1 и 2.

Digitized by Google

см. Неклюдовъ, Руковод. ч. I, стр. 191—193); 4) дѣйствія, имѣвшія послѣдствіемъ разстройство умственныхъ способностей (ст. 1486 и 1487), но только въ томъ случаѣ, когда это дѣйствіе совершено открыто и сопровождалось „нападеніемъ“ (см. выше, стр. 47—48, К. р. по дѣлу Филипова и Надвласова); 5) нанесеніе тяжкихъ, подвергающихъ жизнь опасности побоевъ или иныхъ истязаній и мученій (ст. 1489). По толкованію Сената, „подъ истязаніемъ слѣдуетъ разумѣть такое посягательство на личность человѣка, или иначе на личную неприкосновенность, которое сопровождалось мученіемъ и жестокостью“ (К. р. 70—1413, Гуріели; 72—491, Дрейера, Строжева и др.), а по мнѣнію г. Неклюдова, „понятіе истязанія и мученія совпадаетъ во всемъ съ понятіемъ пытки“ и это объясненіе всего ближе къ тому значенію истязаній и мученій, которое можетъ имѣть дѣйствіе лица, имѣющаго цѣлью похитить путемъ насилія чужое имущество (Неклюдовъ, Руковод. ч. I, стр. 199). „Когда насильственныя дѣйствія имѣютъ характеръ истязаній, говоритъ Сенатъ, то нѣтъ сомнѣнія въ свойствѣ этихъ насильственныхъ дѣйствій“ (К. р. 75—212, Киркова и др.).

Вотъ перечень тѣхъ дѣйствій, которыя Уложеніе признаетъ опасными для здоровья; затѣмъ всякое иное насиліе, не подходящее подъ признаки увѣчій, ранъ, побоевъ, истязаній и мученій, о которыхъ говорится въ главѣ третьей десятаго раздѣла, не можетъ служить признакомъ разбоя. Поэтому нельзя согласиться съ тѣми, которые относятъ къ числу насильственныхъ дѣйствій, могущихъ служить признакомъ разбоя, дѣйствія, отнесенныя Уложеніемъ къ числу „непосредственныхъ личныхъ оскорбленій“, такъ называемые „тяжкіе побои, не подвергающіе опасности жизнь“ (ст. 1533); уголовный законъ выдѣлилъ эти дѣйствія изъ числа тѣхъ, которыя направлены противъ здоровья, а потому нѣтъ основанія признавать въ „тяжкихъ побояхъ“ безусловный признакъ разбоя (Неклюдовъ, Руковод., т. II, стр. 576 — 577). Обращаясь къ судебной практикѣ мы видимъ, что Сенатъ, за исключеніемъ одного только случая [1]), признаетъ совершенно правильно въ обстоятельствѣ нанесенія „всякихъ увѣчій и истязаній“ такой признакъ разбоя, при наличности коего не можетъ быть сомнѣнія въ томъ, составляетъ ли извѣстное преступное дѣйствіе разбой или грабежъ (К. р. 68 — 128, Калистратова и др.; 79 — 1099, Лазарева и др.; 74 — 402, Дудникова и т. д.). Иначе

[1]) К. р. 74—714, по дѣлу Курицына и др.

Digitized by Google

смотритъ Сенатъ на вопросъ о нанесеніи ранъ и побоевъ; въ цѣломъ рядѣ его рѣшеній проводится взглядъ, что безусловный признакъ разбоя составляютъ тяжкія раны и побои, что въ сомнительныхъ случаяхъ для опредѣленія свойства ранъ и побоевъ необходимо предлагать вопросъ присяжнымъ. Съ этимъ мнѣніемъ можно только отчасти согласиться; гдѣ дѣло идетъ о побояхъ, тамъ не можетъ быть какихъ-либо объективныхъ, опредѣленныхъ признаковъ, по которымъ можно было бы придти къ увѣренности относительно свойства опасности для жизни и здоровья, такъ какъ о побояхъ говорится и въ главѣ о поврежденіяхъ здоровья и въ главѣ о непосредственныхъ личныхъ обидахъ и наконецъ въ уставѣ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями. Въ настоящемъ случаѣ — опредѣленіе свойства опасности отъ причиненныхъ при разбоѣ побоевъ представляетъ вопросъ факта и только судьи факта могутъ его рѣшить. Но когда на судѣ признано обстоятельство нанесенія ранъ, то-есть причиненіе тѣхъ дѣйствій, которыя помѣщены въ Уложеніи о наказаніяхъ въ главѣ „о поврежденіи здоровью“, тамъ нѣтъ никакой необходимости возбуждать отдѣльный вопросъ о свойствѣ ранъ, опасны онѣ для здоровья или нѣтъ, и для признанія наличности понятія разбоя совершенно достаточно одного факта нанесенія ранъ въ томъ ихъ значеніи, какое устанавливаютъ законъ и наука, судебная медицина.

Такимъ образомъ, относительно насильственныхъ дѣйствій, направленныхъ противъ тѣлесной неприкосновенности лица въ разбоѣ, мы приходимъ къ тому выводу, что нанесеніе увѣчій, ранъ, истязаній и мученій составляетъ безусловный и несомнѣнный признакъ разбоя; что касается побоевъ, классификація коего въ нашемъ законѣ отличается наибольшею неопредѣленностью, то для признанія въ обстоятельствѣ нанесенія побоевъ признака разбоя необходимо рѣшить вопросъ — угрожаютъ эти побои опасностью для жизни и здоровья или нѣтъ?

Съ указанной точки зрѣнія, въ судебной практикѣ совершенно правильно признаются за разбой случаи, гдѣ нападеніе сопровождалось душеніемъ за горло и привязываніемъ хозяина вещи къ санямъ К. р. 70—944, Морозова и др.), душеніемъ за горло (К. р. 72—1068, Никитина), черенкомъ складнаго ножа и истязаніемъ, а также нападеніе, при которомъ виновный повалилъ потерпѣвшаго на землю, душилъ за горло и сталъ грызть его (Главн. Воен. Судъ, 72—91, Ларіонова) или перевязалъ веревкой потерпѣвшихъ такъ, что кровь вы-

Digitized by Google

ступила изъ подъ веревокъ, и угрожалъ съ оружіемъ въ рукахъ лишить жизни (К. р. 78—41, Берки Балаклейскаго) — спущеніемъ въ прорубь (К. р. 70—158, Калошина); въ одномъ изъ своихъ рѣшеній Сенатъ неправильно признаетъ разбоемъ такое дѣйствіе, какъ набрасываніе халата на лицо и зажатіе рта (К. р. 69—904, Ларіонова). Относительно душенія или схваченія за горло въ сенатской практикѣ нѣтъ однобразія въ рѣшеніяхъ (К. р. 72 — 770, Ярцева, 70 — 515, Шишкова и Казакова).

4. Нападеніе въ разбоѣ, „сопровождающееся угрозами". Угрозы при совершеніи разсматриваемаго преступленія должны представлять опасность для жизни, здоровья или свободы и при этомъ необходимо, чтобы лицо, подвергнувшееся нападенію, могло дѣйствительно ожидать осуществленія угрозы, могло опасаться за свою жизнь, здоровье и свободу. Но, повторяю, въ разрѣшеніи вопроса о томъ, дѣйствительно ли извѣстныя дѣйствія лица заключаютъ въ себѣ угрозу указаннаго свойства, нельзя руководствоваться субъективными и чисто индивидуальными ощущеніями лица потерпѣвшаго [1]): необходимо, чтобы судъ призналъ наличность въ произнесеніи угрозъ существеннаго признака разбоя. Законъ указываетъ только общій признакъ и судьи факта обязаны установить требуемое закономъ свойство за каждымъ даннымъ случаемъ. Угроза, напримѣръ, убить, ранить, лишить какого либо органа, поджечь раскаленнымъ желѣзомъ и т. д., конечно, можетъ служить признакомъ разбоя, но угроза толкнуть, ударить рукой, плюнуть, истребить извѣстную вещь и т. д. не подходитъ подъ понятіе разбоя, такъ какъ отъ этихъ угрозъ лицо потерпѣвшее не могло ожидать опасности для жизни, здоровья и свободы. Угрозы могутъ выражаться не только въ словахъ, но и въ дѣйствіяхъ; такъ замахнувшійся топоромъ или какимъ-либо инымъ орудіемъ или ору-

---

[1]) «Вопросъ о томъ, должны-ли быть угрозы и насилія явно опасными сами по себѣ или же необходимо только, чтобы онѣ представлялись таковыми лишь для глазъ и сознанія потерпѣвшаго—вопросъ на столько дѣтскій, что не заслуживаетъ вниманія, хотя бы уже въ виду того общаго правила, что преступность дѣйствія опредѣляется объективно его тяжестью и свойствомъ, а отнюдь не субъективными ощущеніями и фантазіями потерпѣвшаго». *Неклюдовъ, Руковод.*, т. II, стр. 578. Нѣсколько иной взглядъ высказываетъ нѣмецкій криминалистъ Меркель, по мнѣнію котораго угрозы должны предетавлять дѣйствительную опасность и относительно этого свойства опасности необходимо по возможности становиться на точку зрѣнія подвергшагося нападенію, здѣсь слѣдуетъ обращать вниманіе на индивидуальность лица. *Merkel*, Handbuch, s. 718.

Digitized by Google

жіемъ совершаетъ разбой, независимо отъ того было ли у лица виновнаго серьозное, рѣшительное намѣреніе привести эту угрозу въ исполненіе или онъ думалъ ограничиться лишь одной угрозой. Сенатъ признаетъ разбой въ нападеніи съ угрозою убить (К. р. 74—455, Еникова; 75—121, Золотушкина), съ угрозой ножомъ (К. р. 72—386, Монахова и Хорькова), но нападеніе съ угрозою свернуть шею, по мнѣнію Сената, не составляетъ понятіе разбоя (К. р. 72—269, Казарина) [1]).

Упоминаемая въ разбоѣ опасность необходимо должна быть личною, то-есть, угрозы должны представлять опасность лично для лица,

---

[1]) Почти всѣ нѣмецкіе кодексы требуютъ, чтобы угрозы при грабежѣ были связаны съ опасностью для жизни и здоровья; требованіе это, замѣчаетъ Меркель, основано на томъ, что только подобныя угрозы могутъ производить непосредственное дѣйствіе на волю лица, какъ психическое насиліе. *Merkel*, Handbuch, s. 718. Code pénal ограничиваетъ понятіе угрозъ при кражѣ съ насиліемъ — угрозою употребить оружіе въ дѣло. (Art. 381, 5°). Венгерскій кодексъ подъ угрозою понимаетъ «угроженіе (?) непосредственнымъ совершеніемъ такого дѣйствія, которымъ подвергаются большой *опасности* жизнь, здоровье или *имущество* угрожаемаго, *близкихъ его или же присутствующаго лица* (Art. 347). Такимъ образомъ наиболѣе широкое понятіе угрозъ при грабежѣ (разбоѣ) представляетъ наше законодательство и Венгерское, наиболѣе узкое и ограниченное—французскій Code pénal и среднее мѣсто занимаютъ нѣмецкіе кодексы. Въ положительномъ законодательствѣ есть попытка указать свойство опасности съ другой стороны; такъ въ однихъ кодексахъ требуется, чтобы опасность была настоящая (Прусск. 230; Ганновер. 321; Тюринг. 182; Саксенъ-Альтенбургскій, 163; Общегерм. 249), въ другихъ—чтобы угрозы были произнесены съ видомъ немедленнаго приведенія ихъ въ исполненіе (Гессенск. 344; Баденск., 410; Нассауск. 337) или чтобы эти угрозы имѣли характеръ «непосредственнаго совершенія ихъ» (Венгерск. 347). Угроза должна быть опасною для жизни и здоровья и притомъ *настоящая*, говорятъ нѣмецкіе криминалисты; недостаточна такимъ образомъ угроза лишеніемъ другаго блага человѣка, напримѣръ, свободы, чести, имущества и т. д., или угроза будущей опасности. Угроза должна представлять кромѣ того дѣйствительную опасность, но нѣтъ необходимости, чтобы субъектъ преступленія имѣлъ въ виду дѣйствительно привести угрозу въ исполненіе, достаточно, если онъ желалъ поселить убѣжденіе въ другомъ въ серьозности угрозы. См. *Hälschner*, System, s. 530; *Meyer*, Lehrbuch, s. 473; *Merkel*, Handbuch, s. 718—719; *Villnow*, Raub und Erpressung, § 14, s. 22.—Во правѣ угроза употребить оружіе въ дѣло единственная, по словамъ Фостена Эли, которую законъ признаетъ насиліемъ въ кражѣ. F. Hélie, Théorie, § 3403, p. 332. По общему правилу, угроза должна быть направлена непосредственно противъ лица, подвергшагося нападенію; исключеніе въ этомъ случаѣ представляютъ кодексы Саксонск., 177 и Венгерск. 347., которые допускаютъ въ грабежѣ угрозы родственнику или иному близкому къ потерпѣвшему лицу.

Digitized by Google

подвергнувшагося нападенію, а потому не будетъ разбоемъ угроза причинить вредъ третьему лицу; выводъ этотъ несомнѣнно вытекаетъ изъ опредѣленія разбоя въ ст. 1627.

5. Нападеніе, сопровождающееся „иными дѣйствіями, отъ которыхъ представлялась явная опасность для жизни, здравія и свободы лица или лицъ, подвергавшихся нападенію". Подъ понятіе этихъ „иныхъ дѣствій" прежде всего подходитъ лишеніе свободы въ смыслѣ ограниченія свободы распоряженія своими дѣйствіями, напримѣръ, связываніе лица, запираніе его на замокъ съ цѣлью лишить кого-либо возможности воспрепятствовать похищенію имущества и другіе случаи, гдѣ лицо лишается свободы движенія и передвиженія съ одного пространства въ другое (К. р. 71—932, Махмуда-Мустафы-Оглы). Кромѣ указанныхъ дѣйствій въ судебной практикѣ, конечно, могутъ быть такія, которыя представляя всѣ признаки опасности для жизни, здоровья и свободы лица, могутъ подойдти подъ понятіе разбоя.

Изъ изложеннаго, кажется, съ достаточною рельефностью опредѣляется способъ дѣйствія въ разбоѣ; отъ степени выясненія этой стороны въ юридическомъ составѣ разбоя зависитъ правильное и отчетливое пониманіе существенныхъ признаковъ другаго вида насильственнаго похищенія чужаго имущества, грабежа съ насиліемъ.

§ 34. В. Грабежъ съ насиліемъ. Грабежемъ съ насиліемъ признаетъ наше законодательство „всякое у каго либо отнятіе принадлежащаго ему или находящагося у него имущества съ насиліемъ или даже съ угрозами, но такого рода, что сіи угрозы и самыя насильственныя дѣйствія не представляютъ опасности ни для жизни, ни для здравія, или свободы лица" (ст. 1637).

Способъ дѣйствія грабежа съ насиліемъ заключается вопервыхъ— въ отнятіи имущества и во вторыхъ — въ насиліяхъ и угрозахъ. Выше замѣчено было, что наше законодательство не выдерживаетъ терминологіи относительно внѣшняго дѣйствія въ разбоѣ и грабежѣ, что, употребляя различныя выраженія „нападеніе для похищенія" „отнятіе имущества" и „похищеніе", законъ отнюдь не придаетъ этимъ выраженіямъ какое либо самостоятельное и опредѣленное значеніе; можно съ полною увѣренностью сказать, что во всѣхъ этихъ случаяхъ дѣйствіе виновнаго въ разбоѣ и грабежѣ должно заключаться въ похищеніи имущества, будетъ-ли оно отнято или взято. Конечно, гдѣ средствомъ похищенія служатъ насильственныя дѣйствія или угрозы, тамъ всего чаще похищеніе совершается посредствомъ

Digitized by Google

отнятія, то-есть насильственнаго перехода вещи изъ рукъ одного къ другому, и этимъ объясняется употребленіе закономъ этого выраженія, хотя едва ли кто можетъ усомниться, что грабежъ можетъ быть и при такихъ условіяхъ, когда хозяинъ вещи, подъ вліяніемъ угрозъ и насильственныхъ дѣйствій, отказывается отъ всякаго сопротивленія и грабитель беретъ, а не отнимаетъ вещь. Выраженіе закона „отнятіе" неудачно, далеко не выражаетъ вполнѣ способъ дѣйствія въ грабежѣ и только благодаря очевидной невозможности придавать этому выраженію тѣсное, ограничительное значеніе, указанный недостатокъ въ редакціи статьи 1637 вовсе не даетъ себя чувствовать въ судебной практикѣ. Отнятіе вещи признается Сенатомъ существеннымъ признакомъ грабежа съ насиліемъ, причемъ „отнятіе" понимается въ смыслѣ „похищенія" имущества (К. р. 68—178 Васильевой, стр. 257; 69—327 Антонова и Посохова; 72—350 Соколова и 73—563 Жекулина, стр. 823).

Отнятіе или похищеніе въ грабежѣ касается „принадлежащаго ему (другому лицу) или находящагося у него имущества"; отсюда вытекаетъ, что нѣтъ необходимости, чтобы лицо, подвергнувшееся нападенію, непремѣнно было хозяиномъ вещи, а достаточно, если это лицо сознаетъ похищеніе или считаетъ почему либо обязательнымъ для себя защищать вещь отъ посягательствъ со стороны похитителя. Въ первой части статьи 1637, опредѣляющей понятіе грабежа, не говорится о томъ, что отнятіе или похищеніе имущества должно быть открытое, явное, но это условіе грабежа съ насиліемъ само собой подразумѣвается, такъ какъ гдѣ средствомъ дѣйствія служатъ насилія и угрозы, тамъ похищеніе не можетъ быть не открытымъ, а тайнымъ или обманнымъ; при томъ же во 2-й части ст. 1637 указанъ признакъ „открытаго дѣйствія" въ случаѣ грабежа безъ насилія, тѣмъ болѣе это свойство дѣйствія виновнаго необходимо въ грабежѣ съ насиліемъ. „Открытое похищеніе", какъ признакъ грабежа, исключаетъ, конечно, изъ понятія разсматриваемаго преступленія тѣ случаи, гдѣ лицо потерпѣвшее не сознаетъ похищенія; но объ этомъ будетъ сказано ниже, при разсмотрѣніи грабежа безъ насилія. Во вторыхъ — способъ дѣйствія въ грабежѣ съ насиліемъ заключается въ насиліи и угрозѣ; но эти насилія и угрозы должны существенно отличаться отъ насилія и угрозъ, служащихъ признакомъ разбоя, преступленія болѣе важнаго. Свойство насилія и угрозъ въ настоящемъ случаѣ опредѣляется отрицательнымъ признакомъ, отсутствіемъ „опасности для жизни, здоровья и свободы;" „въ опредѣленіи разбоя, говорятъ

Digitized by Google

редакторы Уложенія о наказаніяхъ 1845 года, означены съ точностью, какія именно насильственныя дѣйствія должны быть почитаемы, такъ сказать, принадлежностью разбоя, дабы всѣ другія, менѣе важныя, были отличены отъ нихъ и отнесены къ признакамъ другаго вида преступленія, которое мы именуемъ грабежемъ. Таковы, напримѣръ, дѣйствія человѣка, который для отнятія вещей или денегъ кого либо толкнетъ, или же что либо у него выхватитъ или вырветъ, но безъ всякой опасности для его жизни, здоровья и свободы" (Проэктъ Уложенія, СПб. 1871 года, примѣч. къ ст. 2067).

Такимъ образомъ насиліе и угрозы при грабежѣ должны быть такого рода, отъ которыхъ не представлялась бы опасность для жизни, здоровья и свободы; всѣ тѣ дѣйствія, которыя служатъ, какъ выше указано, безусловнымъ признакомъ разбоя, какъ-то: нанесеніе увѣчій, ранъ, истязаній и мученій, лишеніе свободы, угроза убить, повредить здоровью и т. д.—всѣ эти дѣйствія сами собой исключаютъ понятіе грабежа. При всей кажущейся ясности въ разграниченіи разбоя и грабежа тѣмъ не менѣе на практикѣ разграниченіе этихъ понятій вызоветъ рядъ затрудненій и единственнымъ исходомъ въ настоящемъ случаѣ представляется предложеніе присяжнымъ особаго вопроса о свойствѣ насильственныхъ дѣйствій тамъ, гдѣ возникаетъ какое либо сомнѣніе относительно наличности въ извѣстномъ дѣйствіи признаковъ разбоя или грабежа.

Въ судебной практикѣ слѣдующія дѣйствія признаются грабежомъ при условіи существованія другихъ существенныхъ элементовъ въ составѣ этого преступленія: 1) нанесеніе побоевъ (К. р. 76—73, Спиридонова; 72—770, Ярцева; 69—19, Игнатьева); 2) ударъ кулакомъ въ лицо (К. р. 75—220, Рязановыхъ); 3) побои и душеніе за горло (К. р. 73—563 Жекулина); 4) набрасываніе халата и зажатіе рта (К. р. 69—904, Ларіонова и др.); 5) случай, когда кто либо сброситъ или столкнетъ съ телѣги другаго и ограбитъ (К. р. 73—613, Соловьева); 6) ударъ глиняной банкой въ голову, но такъ, что потерпѣвшій впалъ временно въ безчувственное состояніе (К. р. 73—860, Полетаева); 7) дѣйствіе А., повалившаго В. и ударившаго его какимъ то орудіемъ въ голову (К. р. 75—306, Моховикова) и др. рѣшенія.

§ 35. С. Грабежъ безъ насилія и угрозъ. Подъ грабежемъ этого рода, Уложеніе о наказаніи понимаетъ „всякое, хотя-бы и безъ угрозъ и насилія, но открытое похищеніе какого либо имущества въ присутствіи самого хозяина, или другихъ лицъ" (ст. 1637, ч. 2, 1643). Изъ приведеннаго опредѣленія вытекаютъ слѣдующія существенныя

Digitized by Google

условія грабежа безъ насилія: a, преступное дѣйствіе заключается въ похищеніи имущества; b, дѣйствіе лица должно быть открытое, именно—въ присутствіи самого хозяина или другихъ лицъ, и c, внѣшнее дѣйствіе виновнаго исключаетъ всякій признакъ насилія или угрозъ. Таковы три элемента, образующіе составъ разсматриваемаго вида похищенія чужаго имущества, на сколько этотъ составъ выражается въ способѣ дѣйствія.

Относительно того, какъ слѣдуетъ понимать выраженіе „похищеніе имущества", указано было выше при анализѣ понятія разбоя; подъ похищеніемъ обыкновенно понимаютъ изъятіе вещи изъ владѣнія и обладанія ею у другаго лица: похитить вещь, говоритъ Сенатъ, значитъ окончательно ею завладѣть (К. р. 73—443, Мамеда-Оглы и др. Неклюдовъ, Руковод., т. II, стр. 609). О похищеніи, какъ о моментѣ совершенія преступленія, будетъ сказано въ своемъ мѣстѣ; здѣсь же необходимо выяснить вопросъ—въ какой формѣ выражается при грабежѣ безъ насилія похищеніе имущества? Внѣшнее дѣйствіе лица можетъ заключаться или въ отнятіи имущества, или въ внезапномъ выхватываніи вещи, т. е. въ такомъ движеніи, путемъ котораго вещь быстро и внезапно переходитъ изъ рукъ владѣльца въ руки похитителя, и наконецъ — въ простомъ взятіи вещи; какое изъ этихъ отдѣльныхъ дѣйствій подходитъ подъ понятіе грабежа безъ насилія? Начнемъ съ „отнятія" имущества; отнимая вещь, лицо употребляетъ, безъ сомнѣнія, извѣстное насиліе, такъ какъ самое слово „отнять" выражаетъ не добровольный, а насильственный переходъ вещи отъ одного лица къ другому, причемъ сопротивленію съ одной стороны противуставляется извѣстное физическое насиліе съ другой. Въ „отнятіи" имущества можетъ не быть ни угрозъ, ни насильственныхъ дѣйствій, въ смыслѣ нарушенія тѣлесной неприкосновенности лица, но при всемъ томъ, въ этомъ моментѣ есть всѣ признаки насилія, нарушенія частной воли непосредственною физическою дѣятельностью другаго, направленною къ тому, чтобы преодолѣть оказываемое сопротивленіе изъятію похищаемой вещи.

Такъ обыкновенно понимаютъ выраженіе „насиліе"; иное значеніе соединяетъ съ „насиліемъ" наше уголовное законодательство, которое ограничиваетъ это понятіе только насильственными дѣйствіями въ самомъ тѣсномъ значеніи съ посягательствомъ на тѣлесную неприкосновенность и исключаетъ изъ понятія „насиліе" всякое иное дѣйствіе, а также и угрозы, какъ психическое насиліе надъ волею лица. Уложеніе о наказаніяхъ проводитъ послѣдовательно въ различныхъ

Digitized by Google

статьяхъ различіе между насильственными дѣйствіями и угрозами (ст. 1627), между насиліемъ и угрозами (ст. 1637, 1642 и 1643), давая такимъ образомъ основаніе думать, что слово „насиліе“ слѣдуетъ понимать въ тѣсномъ и ограничительномъ значеніи. Отсюда всякое физическое дѣйствіе, самымъ грубымъ образомъ нарушающее волю и господство лица надъ вещью, не будетъ насиліемъ, коль скоро внѣшнее дѣйствіе не выражается по крайней мѣрѣ въ толчкѣ, побояхъ и т. д. Имѣя въ виду изложенный взглядъ нашего законодательства на „насиліе“, нельзя не согласиться съ толкованіемъ, принятымъ Сенатомъ, согласно коему выраженіе „отнятіе“ вполнѣ обнимаетъ собой понятіе грабежа безъ насилія (см. К. р., 68—178, Васильевой и др.; 69—43, Боева; 70—565, Брыкова; 70—1426, Брягиныхъ; 72—350, Соколова; 74—31, Родина; 75—312, Михеля и т. д.); но изъ этого еще не слѣдуетъ, что „отнятіе“ составляетъ существенный и необходимый признакъ грабежа безъ насилія, напротивъ, „отнятіе“ можетъ быть, можетъ и не быть, нисколько не измѣняя тѣмъ составъ разсматриваемаго преступнаго дѣйствія (К. р., 73—517, Зеленскаго; 72—552, Ерохина).

Болѣе спорнымъ въ нашей судебной практикѣ представляется выхватываніе, быстрое и внезапное изъятіе вещи, какъ способъ дѣйствія въ грабежѣ безъ насилія, хотя нужно замѣтить, что въ этомъ моментѣ, собственно говоря, заключается первоначальный и основной признакъ преступленія, послужившаго историческимъ основаніемъ ст. 1643. Сенатъ совершенно основательно видитъ въ „выхватываніи“ вещи признакъ грабежа безъ насилія: „нельзя признать“, говоритъ сенатъ, чтобы въ словѣ „выхватилъ“ содержалось понятіе о томъ именно насиліи, о которомъ упоминается въ ст. 1637 и 1642“; „по точному значенію выраженіе это слѣдуетъ понимать въ томъ смыслѣ, что открытое похищеніе, составляя существенный признакъ грабежа, совершено было съ такою внезапностью, что владѣлецъ вещи не имѣлъ ни времени, ни возможности воспрепятствовать похищенію“ (К. р., 73—605, Шевченко). Въ другихъ сенатскихъ рѣшеніяхъ признается грабежъ безъ насилія въ слѣдующихъ случаяхъ: а) дѣйствіе лица, выхватившаго изъ рукъ потерпѣвшаго деньги (К. р., 74—420, Калмыкова и Бѣлова); b) срываніе шапки (К. р., 70 — 46, Эпифанова); с) сорваніе шейнаго убора (К. р., 72—792, Девляшева).

Впрочемъ, въ практикѣ нашего кассаціоннаго суда можно указать рѣшенія, въ которыхъ проводится совершенно противуположный приведенному взглядъ на способъ дѣйствія въ грабежѣ безъ насилія;

Digitized by Google

такъ, вопреки принятому Уложеніемъ и указанному выше понятію „насилія“, Сенатъ высказываетъ мнѣніе, что выраженія „выхватилъ“, „отнялъ“ вмѣщаютъ въ себѣ понятіе о насиліи (К. р., 71—1194, Повѣткина и др.), что дѣяніе подсудимаго, выхватившаго изъ рукъ другаго мошенку съ деньгами, „заключаетъ въ себѣ безспорный (?) признакъ насилія“ (К. р., 74—17, Курилова). Помимо того, что это толкованіе совершенно несогласно съ понятіемъ „насилія“ по дѣйствующему праву, какъ насильственнаго дѣйствія, направленнаго противъ тѣлесной неприкосновенности лица, дѣйствіе виновнаго, быстро и внезапно выхватившаго что-либо у другаго, не только въ спеціально-юридическомъ, но и въ общежитейскомъ смыслѣ, въ разговорномъ языкѣ не заключаетъ въ себѣ насилія, то-есть такого дѣйствія, посредствомъ котораго воля человѣка ограничивается или вовсе подавляется. Въ настоящемъ случаѣ нападеніе неожиданно; лицо, подвергнувшееся ему, не предвидѣло похищенія вещи, не могло оказать никакого сопротивленія, воля его нисколько не подверглась давленію, слѣдовательно, въ чемъ же выражается насиліе въ дѣйствіи, положимъ, А., быстро схватившаго мою шапку и столь же быстро скрывшагося изъ глазъ моихъ? Подтвержденіе высказываемаго взгляда находимъ мы въ иностранномъ законодательствѣ и литературѣ уголовнаго права, гдѣ внезапное дѣйствіе исключено изъ понятія „насилія“ [1]). Обращеніе къ исторіи происхожденія извѣстнаго положенія въ законѣ въ большинствѣ случаевъ приноситъ пользу тамъ, гдѣ неправильно истолковывается мысль законодателя; это правило догмы положительнаго закона, вѣрное вообще, имѣетъ особенное и рѣшительное значеніе въ настоящемъ случаѣ. До изданія уложенія 1845 года способъ дѣйствія въ воровствѣ-мошенничествѣ двоится; онъ охватываетъ не только обманъ, но и внезапное, открытое похищеніе чужаго имущества; послѣднее дѣйствіе еще въ Соборномъ Уложеніи царя Алексѣя Михайловича и Новоуказныхъ статьяхъ выдѣляется въ видѣ особаго случая изъ татьбы и, начиная съ указа 3 апрѣля 1781 года, составляетъ признакъ воровства-мошенничества. Редакторы Уложенія о наказаніяхъ ограничили понятіе мошенничества областью похищенія имущества путемъ обмана, а внезапное, открытое похищеніе отнесли къ постановленіямъ о грабежѣ, къ тому виду этого преступленія, который, по мысли редакторовъ Уложенія, долженъ

[1]) См. *Köstlin*, Abhandlungen, s. 390; *Merkel*, Handbuch herausg. v. *Holtzendorf*, s. 718; *Meyer*, Lehrbuch, s. 473.

Digitized by Google

занимать „среднюю, такъ сказать, переходную ступень между дерзостнымъ съ насиліемъ или по крайней мѣрѣ явно совершаемымъ похищеніемъ и тѣмъ, которое совершается сокровенно, то-есть воровствомъ-кражею и воровствомъ-мошенничествомъ“ (Проектъ Уложенія, Спб. 1871, примѣч. къ ст. 2067). Такимъ образомъ, внезапное похищеніе, которое именно выражается въ словѣ „выхватилъ“, составляетъ основной признакъ разсматриваемаго вида грабежа; затѣмъ судебная практика, не безъ основанія, распространила понятіе грабежа безъ насилія и на другіе, кромѣ внезапнаго похищенія, случаи. Изложенныя соображенія рѣшительно не позволяютъ согласиться также съ другимъ существующимъ у насъ мнѣніемъ, которое исключаетъ изъ понятія преступленія, предусмотрѣннаго въ ст. 1643, такіе случаи, какъ сорваніе шапокъ, платковъ, похищеніе съ возовъ, выставокъ и прилавковъ и т. д., и признаетъ въ этихъ дѣйствіяхъ кражу; но при этомъ упускается изъ виду то обстоятельство, что понятіе кражи характеризуется по нашему праву таинственностью дѣйствія, что похищеніе на виду хозяина или другихъ людей чужой вещи никакъ не можетъ быть названо дѣйствіемъ тайнымъ. Думаю, что внезапное срываніе шапокъ, похищеніе на виду другихъ съ повозокъ и т. д. скорѣе можетъ быть названо дѣйствіемъ открытымъ, чѣмъ тайнымъ; нѣтъ сомнѣнія, что преступникъ, рѣшившійся похитить вещь въ присутствіи хозяина ея или другихъ лицъ, хотя и внезапно, во всякомъ случаѣ обнаруживаетъ бо́льшую дерзость, больше злоумышленности, чѣмъ преступникъ, дѣйствующій скрытно, невидимо для другихъ, а потому едва ли возможно смѣшивать внезапное похищеніе съ тайнымъ въ виду особенностей понятія кражи по нашему праву. Противъ приведеннаго нами мнѣнія говоритъ также то мѣсто изъ мотивовъ редакторовъ Уложенія о наказаніяхъ, гдѣ указываются случаи грабежа; „таковы, напримѣръ, дѣйствія человѣка, который для отнятія вещей или денегъ кого-либо толкнетъ или же что-либо у него выхватитъ или вырветъ“ (Проектъ Уложенія, Спб. 1871 г., примѣч. къ ст. 2067); едва ли можетъ быть сомнѣніе послѣ этого въ томъ, что внезапное похищеніе чужой движимой вещи въ нашемъ законодательствѣ составляетъ грабежъ, а не кражу [1]).

---

[1]) *Неклюдовъ*, Руководство къ особ. ч. уг. права, т. II, стр. 620 — 621. Ссылка автора на Соборное Уложеніе въ подтвержденіе того, что внезапное похищеніе составляетъ преступленіе кражу, ничего не доказываетъ; вопервыхъ, если ст. 15 Соборнаго Уложенія и называетъ срывающаго шапки «воромъ», то

Digitized by Google

бителѣ лицо, близко стоящее къ спящему и дѣйствующее безъ цѣли присвоенія чужаго имущества (К. р., 75—44, Раевскаго); въ другомъ случаѣ на судѣ осталось непровѣреннымъ заявленіе подсудимаго, что потерпѣвшее лицо было въ безсознательномъ отъ опьяненія состояніи, и Сенатъ хотя и кассировалъ приговоръ окружнаго суда, но не потому, что упущено было изъ вниманія такое важное условіе грабежа, какъ сознаніе потерпѣвшаго, что его грабятъ, а вслѣдствіе допущенной неправильности въ присужденіи наказанія (К. р., 75—306, Моховикова и др.).

Послѣ сказаннаго относительно похищенія имущества въ грабежѣ втораго рода, намъ остается коснуться третьяго существеннаго условія разсматриваемаго преступленія, по которому внѣшнее дѣйствіе лица не должно сопровождаться ни насиліемъ, ни угрозами. Такимъ образомъ, преступное дѣйствіе, предусмотрѣнное въ ст. 1643, слѣдуетъ называть грабежомъ безъ насилія, какъ ни странно звучитъ подобное выраженіе въ виду того, что съ понятіемъ „грабежа“ всегда соединяется представленіе о насиліи и послѣднее, говоря вообще, составляетъ существенный и необходимый элементъ въ составѣ этого понятія. Согласно опредѣленію Уложенія о наказаніяхъ, всякое насиліе, насильственное дѣйствіе, направленное непосредственно противъ личности для достиженія цѣли похищенія, всякая угроза, имѣющая задачею заставить фактическаго владѣльца отказаться отъ обладанія вещью, исключаетъ собой понятіе грабежа втораго рода.

§ 36. Изученіе способа дѣйствія въ составѣ разбоя и грабежа съ насиліемъ и безъ онаго приводитъ къ тому заключенію, что между этими видами похищенія чужаго имущества есть много сходнаго. Такъ, напр., общій признакъ въ названныхъ преступленіяхъ—открытое и явное дѣйствіе лица. Далѣе, разбой и грабежъ—преступленія сложной конструкціи; они стоятъ на рубежѣ между преступленіями личными и имущественными, а потому соединяютъ особенности каждой изъ этихъ группъ правонарушенія; эта двойственность въ составѣ разбоя и грабежа помогаетъ намъ разобраться, такъ сказать, что̀ въ способѣ дѣйствія этихъ преступленій одинаково, сходно, и въ чемъ выражается основное различіе между разбоемъ и двумя видами грабежа. Въ той части состава преступнаго дѣйствія, гдѣ разбой и грабежъ сливаются съ преступленіями, направленными противъ имущества, способъ дѣйствія не представляетъ различія и внѣшнее дѣйствіе виновнаго заключается въ изъятіи и присвоеніи чужой вещи, безразлично какъ въ разбоѣ и грабежѣ, такъ и въ кражѣ и мошен-

Digitized by Google

ничествѣ. Но иное видимъ мы тамъ, гдѣ разбой и грабежъ соприкасаются по способу дѣйствія съ преступленіями, направленными противъ личности, противъ тѣлесной неприкосновенности и свободы лица; здѣсь, въ этой части состава преступнаго дѣйствія, обнаруживается основное и существенное различіе между разбоемъ, грабежомъ съ насиліемъ и безъ насилія. Способъ дѣйствія въ разбоѣ—насильственныя дѣйствія и угрозы опасныя для жизни, здоровья и свободы лица; въ грабежѣ перваго рода способъ дѣйствія выражается также въ насиліи и угрозахъ, но не представляющихъ опасности для жизни, здоровья и свободы лица и, наконецъ, способъ дѣйствія въ грабежѣ втораго рода—отсутствіе всякихъ насильственныхъ дѣйствій и угрозъ противъ личности хозяина или другихъ присутствующихъ.

Въ этихъ, въ сущности, немногихъ словахъ выражается все различіе между разбоемъ, грабежомъ съ насиліемъ и безъ насилія и дальнѣйшее изложеніе не можетъ прибавить ни одной строки, ни одной черты, которыя выяснили бы съ большею рельефностію различіе между названными видами похищенія чужаго имущества. Къ способу дѣйствія въ разбоѣ и грабежѣ мы вернемся нѣсколько ниже, при изложеніи вопроса о причинной связи въ составѣ разсматриваемыхъ преступленій.

§ 37. Внутренняя сторона въ составѣ преступленія разбоя и грабежа. Всякое дѣйствіе наше есть продуктъ внутренней, психической дѣятельности, а потому и преступленіе можетъ быть только тамъ, гдѣ участвуетъ сознаніе и воля человѣка. Уголовная доктрина устанавливаетъ различные оттѣнки виновности лица, которые могутъ быть сведены къ двумъ главнымъ формамъ: умыслу и неосторожности, но разграниченіе этихъ формъ уголовной виновности далеко не во всякомъ преступленіи наблюдается и можно указать преступныя дѣйствія, по самой природѣ своей исключающія понятія неосторожной вины, такъ, напр., возстаніе, бунтъ, изнасилованіе, обида, клевета, кража, мошенничество, разбой, грабежъ и т. д. Въ самомъ дѣлѣ, какъ представить себѣ неосторожный разбой и грабежъ, когда самое существованіе этихъ понятій немыслимо безъ наличности умысла, направленнаго ко вреду имущественныхъ интересовъ другаго лица? Такимъ образомъ, разбой и грабежъ принадлежатъ къ числу тѣхъ преступленій, которыя могутъ быть только умышленными [1]).

[1]) *Feuerbach*, Lehrbuch, § 320, s. 210. Для похищенія необходимъ умыселъ, dolus, сознаніе въ противузаконности и воровскомъ свойствѣ дѣйствія. Неосто-

Digitized by Google

Умыселъ, какъ форма уголовной виновности, заключаетъ въ себѣ два существенные элемента, равно обязательные для всякаго правонарушенія: во первыхъ, сознательность дѣйствія, во вторыхъ, извѣстное направленіе воли въ смыслѣ достиженія задуманнаго. Въ частности, въ разбоѣ и грабежѣ умыселъ необходимо долженъ выражаться въ сознаніи субъекта преступленія, а) что онъ совершаетъ дѣйствіе противозаконное, б) что онъ похищаетъ чужую вещь, находящуюся въ фактическомъ и законномъ обладаніи другаго лица, и с) что онъ въ моментъ совершенія преступленія не заблуждается относительно задуманнаго имъ способа похищенія имущества (см. Merkel, ibid.). Въ виду этого не можетъ быть понятія разбоя и грабежа въ томъ случаѣ, когда субъектъ преступленія, похищая имущество, убѣжденъ, что онъ совершаетъ дѣйствіе не противузаконное, осуществляетъ принадлежащее ему право; не будетъ разбоя и грабежа также тамъ, гдѣ субъектъ преступленія, отнимая чужую вещь, ошибочно считаетъ ее своею, или когда онъ увѣренъ въ томъ, что совершаетъ преступленіе тайно, безъ свидѣтелей, сознающихъ противузаконность его дѣйствія, а на самомъ дѣлѣ похищеніе его кто либо видитъ и сознаетъ. При анализѣ способа дѣйствія въ разбоѣ и грабежѣ указано было, на сколько необходимо и важно сознаніе субъекта преступленія, а потому здѣсь нѣтъ необходимости подробно останавливаться на этомъ вопросѣ.

Но сознательностью дѣйствія не ограничивается составъ умышленной вины; умыселъ въ сферѣ преступленія и наказанія представляетъ сложный процессъ внутренней психической дѣятельности человѣка и воля наша, прежде чѣмъ выразиться въ извѣстномъ внѣшнемъ дѣйствіи, должна зародиться и сформироваться въ опредѣленныя формы. Ученіе объ умыслѣ, анализъ содержанія его не представляетъ въ наукѣ уголовнаго права и въ положительномъ законодательствѣ что либо твердо установившееся: одни преступленія, по своей юридической конструкціи, допускаютъ возможность прослѣдить

рожное похищеніе мыслимо философски (Клейншротъ, Грольманъ), но невозможно въ положительномъ законодательствѣ. Таково, конечно, общее мнѣніе. См. *Merkel*, Handbuch, s. 647; *Таганцевъ*, Курсъ, в. 2, § 243, стр. 76, § 257, стр. 91. Исключеніе представляетъ въ настоящемъ случаѣ Баденскій кодексъ, который допускаетъ неосторожность въ причиненіи смерти или нанесеніи тяжкихъ поврежденій въ грабежѣ. См. Art. 412. IV. Въ нашей судебной практикѣ, замѣчаетъ Н. С. Таганцевъ, извѣстенъ случай признанія неосторожной кражи (К. р. 72|1196, Андреянова).

Digitized by Google

отдѣльные моменты умысла, а другія, напротивъ, исключаютъ эту возможность. Такъ внутренняя сторона имущественныхъ преступленій отличается наименьшею сложностію; характеръ преступнаго дѣйствія здѣсь предполагаетъ непремѣнно извѣстную обдуманность, завѣдомость умысла и какова бы ни было первоначальное внутреннее побужденіе человѣка, составъ преступнаго дѣйствія не измѣнится; обстоятельство это можетъ выразиться только въ извѣстномъ вліяніи на наказуемость. „Изъ всѣхъ составныхъ частей умысла, говоритъ профессоръ Таганцевъ, главную роль играетъ намѣреніе лица, такъ какъ имъ опредѣляется и существо преступности и видовыя его свойства, а остальные моменты получаютъ значеніе только въ исключительныхъ случаяхъ, благодаря особенностямъ отдѣльныхъ преступленій“ (Курсъ, в. II, §§ 214—215, ст. 41). Думаемъ, что разбой и грабежъ принадлежатъ именно къ тѣмъ преступленіямъ, въ которыхъ внутренняя сторона опредѣляется исключительно намѣреніемъ лица [1]). Наше

[1]) По вопросу о внутренней сторонѣ въ составѣ похищенія чужаго имущества какъ въ положительномъ законодательствѣ на Западѣ, такъ и среди криминалистовъ можно различить два направленія. Первое, основанное на Римскомъ правѣ, выражается въ требованіи корыстнаго намѣренія для наличности понятія похищенія (lucri faciendi causa); уголовная доктрина долгое время разсматривала корыстный мотивъ какъ существенный и необходимый элементъ въ составѣ преступленія кражи. Кто похищаетъ вещь не изъ корысти, а по злобѣ или для причиненія убытка тотъ не подлежалъ по законамъ Римскимъ наказанію за кражу. См. *Halschner*, System, s. 437. *F. Helie*, Theorie, 3164, p. 246. Криминалисты начала настоящаго столѣтія признаютъ необходимымъ корыстное намѣреніе для наличности кражи; по опредѣленію Фейербаха, похищеніе чужой вещи выражается въ умышленномъ, противузаконномъ изъятіи чужой собственности съ намѣреніемъ пріобрѣсти *выгоду* (in der Absicht eines Gewinnes) и съ присвоеніемъ въ настоящемъ случаѣ связано желаніе имѣть чужую вещь, какъ собственность (animus rem sibi habendi). По опредѣленію Грольмана, похищеніе чужаго имущества должно имѣть цѣлью получить извѣстную прибыль (Vortheil). См. *Feuerbach*, *Lehrbuch* §§ 312, 314 и 316; § 354, s. 247; *Grolman*, Grundsätz., § 181, s. 190; § 234, s. 247. Изъ позднѣйшихъ криминалистовъ того же мнѣнія держатся *Heffter*, Lehrbuch, §§ 516 и 496, s. 395, и *Herbst*, Handbuch, s. 399 и 349. 15; послѣдній относительно австрійскаго права. Другое направленіе въ настоящемъ вопросѣ представляютъ тѣ изъ криминалистовъ, которые исключаютъ изъ состава грабежа требованіе корыстнаго намѣренія, напримѣръ., Гельшнеръ, Бернеръ, Мейеръ, Меркель, Фостенъ Эли и другіе. Вопросъ о мотивѣ игралъ большую роль въ законодательствѣ и практикѣ, замѣчаетъ Меркель; но въ настоящее время почти общепринято мнѣніе, что соображеніе о мотивахъ не имѣетъ существеннаго значенія вообще, а въ частности относительно имущественныхъ преступленій. См. *Merkel*, Handbuch, § 656; *Halschner*, System, s. 440—441. Въ

Digitized by Google

законодательство опредѣляетъ намѣреніе лица виновнаго въ разбоѣ, грабежѣ, кражѣ и мошенничествѣ, словомъ „похищеніе“ и нельзя не согласиться съ тѣмъ, что этотъ терминъ не достаточно мѣтко и точно выражаетъ направленіе воли преступника. Похитить чужую вещь значитъ изъять ее изъ обладанія и господства другаго лица съ цѣлью противузаконнаго присвоенія; всякое присвоеніе чужаго имущества неизбѣжно связано съ имущественнымъ ущербомъ или убыткомъ съ одной стороны и имущественною выгодою или прибылью съ другой. Намѣреніе лица, задумавшаго разбой или грабежъ, необходимо должно выразиться въ сремленіи изъять чужую вещь изъ обладанія собственника или ея фактическаго владѣльца, получить надъ нею господство, иначе сказать—обогатить себя или другого на чужой счетъ.

требованіи корыстнаго намѣренія, говоритъ Бернеръ, есть смѣшеніе истиннаго и ложнаго; корысть заключается въ самой вещи, но нѣтъ необходимости, чтобы похищеніе имѣло побудительной причиной корыстный мотивъ; вѣдь святой Криспинъ, обокравшій богатаго, долженъ былъ сначала присвоить вещь, а затѣмъ уже раздать бѣднымъ. *Berner*, Lehrbuch, 527. По мнѣнію Мейера, то обстоятельство, что похититель не причинилъ денежнаго убытка и не получилъ денежной прибыли, не имѣетъ значенія въ составѣ кражи и грабежа. *Meyer*, Lehrbuch s. 446. Но отрицая необходимость корыстнаго намѣренія, lucri faciendi causa, нѣкоторые изъ германскихъ изслѣдователей (напримѣръ Меркель, Шварце) впадаютъ въ противорѣчіе, требуя, чтобы виновный въ похищеніи имѣлъ намѣреніе чрезъ обладаніе вещью обогатить себя или другаго; если только упомянутые криминалисты не отождествляютъ корыстное намѣреніе съ корыстнымъ мотивомъ, то не есть ли въ ихъ теоріи только простая замѣна одного выраженія другимъ? Что касается положительнаго законодательства, то одни кодексы, подобно нашему уложенію, опредѣляютъ грабежъ *цѣлью похищенія* (Гоноверск. 321; Ольденб. 238, Баварск. 233), другіе требуютъ намѣренія *завладѣть чужимъ имуществомъ* (Австр. 190), четвертые требуютъ *корыстное намѣреніе* (Саксонск. 177, 60), пятые признаютъ необходимымъ, чтобы похититель имѣлъ цѣлью доставить себѣ или другому противузаконную выгоду (Тюринг. 152), наконецъ — шестая группа кодексовъ для наличности кражи, грабежа и др. видовъ имущественнаго преступленія намѣренія *противузаконное присвоеніе* вещь (Пруск. 230; Гессенск. 344; Нассауск. 337; Общегерманскій, 249 и Code pénal). По французскому законодательству нѣтъ необходимости чтобы виновный въ кражѣ имѣлъ корыстное намѣреніе; подъ понятіе этого преступнаго дѣйствія подходитъ всякое изъятіе вещи, произведенное «fraudulensement», причемъ безразлично, хотѣлъ-ли виновный украсть вещь или пріобрѣсти ее въ собственность, или имѣлъ иную цѣль, тождественную съ лишеніемъ собственности. Французскій кассаціонный судъ призналъ для понятія кражи достаточнымъ намѣреніе лишить кого либо собственности и нѣтъ необходимости въ пріобрѣтеніи вещи со стороны похитителя. Мотивъ дѣйствія, подобно конечной цѣли, не измѣняетъ уголовный характеръ дѣйствія въ кражѣ. *F. Helie*, Théorie, §§ 3164, 3167, 3170 pp. 244—247.

Digitized by Google

Такимъ образомъ, для наличности понятія похищенія необходимо корыстное намѣреніе; въ этомъ смыслѣ высказывается судебная практика, а также отечественные криминалисты [1]). Сенатъ въ цѣломъ рядѣ рѣшеній требуетъ для наличности похищенія въ разбоѣ и грабежѣ цѣли присвоенія чужаго имущества (К. р. 68—673, Калистратова; 69—43, Боева; 75—44, Раевскаго; 75—312, Михеля); по мнѣнію Сената, „отнятіе съ цѣлью похищенія составляетъ необходимое условіе преступленія грабежа“ (К. р. 72—350, Соколова; 73—563, Жекулина); „признаніе присяжными открытаго отнятія денегъ съ цѣлью похищенія совершенно соотвѣтствуетъ опредѣленію грабежа“ (К. р. 71—1194, Повѣткина); „отнять съ цѣлью похищенія значитъ сдѣлать это для преступнаго присвоенія этого имущества“ (К. р. 72—792, Девляшева, стр. 1029). Вопросъ о наличности въ каждомъ данномъ случаѣ корыстнаго намѣренія составляетъ такой существенный признакъ преступнаго похищенія, что рѣшеніе его должно быть предоставлено присяжнымъ, что̀ и дѣлается обыкновенно на практикѣ (К. р. 69—904, Ларіонова; 72—792, Абдулъ-Азиса-Девляшева, 72—973 (въ разбоѣ), Макѣева, при чемъ недостаточное выясненіе цѣли преступнаго дѣйствія въ грабежѣ и разбоѣ всегда признается Сенатомъ поводомъ къ кассированію судебнаго приговора (К. р. 70—565, Брыкова; 73—563, Жекулина; 73—649, Запаръ-Джелякай-оглу).

Относительно корыстнаго намѣренія въ похищеніи чужаго имущества вообще, а въ частности—въ разбоѣ и грабежѣ необходимо установить слѣдующія положенія: „корысть“ слѣдуетъ понимать въ смыслѣ причиненія имущественнаго ущерба другому лицу и имущественнаго обогащенія въ лицѣ виновнаго [2]). а потому не можетъ

---

[1]) *Лохвицкій*, Курсъ, СПБ., 1871, стр. 649, *Фойницкій* ibid. ч. II, § 58, стр. 195 и слѣд. *Неклюдовъ*, ibid., т. II, стр. 110—113. 609.

[2]) По совершенно правильному взгляду Сената, подъ корыстнымъ намѣреніемъ слѣдуетъ понимать всякое злоумышленное и противузаконное дѣйствіе, въ которомъ изъятіе извѣстной вещи имѣло послѣдствіемъ обогащеніе, увеличеніе суммы цѣнностей одного на счетъ другаго; такъ Сенатъ призналъ корыстную цѣль въ похищеніи векселя съ цѣлью освободить третье лицо отъ уплаты слѣдуемыхъ по этому векселю денегъ (К. р., 75—220 Рязановыхъ), отнятіе долговой расписки у владѣльца оной, чтобы не уплатить долгъ (К. р., 74—31, Родина); въ мошенничествѣ судебная практика видитъ корыстное намѣреніе въ стремленіи виновнаго доставить себѣ противузаконную выгоду (К. р., 69—321, Волейко и Кондратова), въ кражѣ—въ такихъ, напримѣръ, случаяхъ, какъ «тай-

Digitized by Google

быть разбоя и грабежа въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ лицо, отнимая вещь, возвращаетъ при этомъ извѣстную равноцѣнность [1]) или гдѣ лицо отнимаетъ вещь для употребленія въ пользу ея собственника [2]).

2. Изъ требованія корыстнаго намѣренія не вытекаетъ необходимость корыстнаго мотива въ дѣйствіяхъ виновнаго; мотивъ дѣйствія, а равно и конечная цѣль не имѣютъ существеннаго значенія въ похищеніи чужаго имущества и для понятія разбоя, грабежа, кражи и т. д. достаточно, если похититель имѣлъ намѣреніе присвоить вещь, распорядиться ею на правахъ собственника, поставить ее въ служебное своимъ интересамъ положеніе. Въ виду этого похищеніе вещи изъ мести или вражды или съ цѣлью благотворительности нисколько не измѣняетъ юридическій составъ преступленія, такъ какъ дѣйствіе лица въ этихъ случаяхъ имѣетъ одно и то же послѣдствіе: имущественный ущербъ съ одной стороны и полученіе господства съ другой, хотя бы это господство было самое кратковременное, на одинъ моментъ. Какую бы цѣль ни преслѣдовалъ виновный въ похищеніи чужаго имущества, но во всякомъ случаѣ, прежде достиженія этой конечной цѣли, онъ долженъ присвоить вещь и затѣмъ уже распорядиться ею по своему усмотрѣнію [3]). 3. Изложенныя положенія приво-

---

ное взятіе вещей, предъявленныхъ мужемъ обвиняемой въ таможню, съ цѣлью предъявить искъ объ утратѣ этихъ вещей» (К. р., 74—88, Коренблитъ).

[1]) Въ германской литературѣ одни криминалисты въ похищеніи чужой вещи съ возвращеніемъ равноцѣнности признаютъ противузаконное присвоеніе: кражу, грабежъ и т. д., напр. Мейеръ, Меркель, Оппенгофъ, Шютце, другіе—какъ-то Гельшнеръ, Бернеръ и Шварце высказываютъ совершенно противуположный и болѣе правильный взглядъ. См. *Hälschner*, System. s. 440, *Meyer*, Lehrbuch s. 446, Note 9; *Merkel*, Handbuch, § 19, s. 660; *Berner*, Lehrbuch, s. 527, Note 1.

[2]) *Meyer*, ibid:, s. 448. Похищеніе вещи для пользы ея хозяина исключаетъ намѣреніе противузаконно присвоить чужое имущество. По рѣшенію главнаго воен. суда у насъ взятіе чужихъ вещей не съ цѣлью похищенія, а съ намѣреніемъ возвратить ихъ хозяину... не только не составляетъ грабежа, но и вообще не можетъ быть признано дѣйствіемъ, запрещеннымъ подъ страхомъ наказанія (Р. Глав. В. суда 73—241, Пантюхова). Уложеніе, изд. *Н. С. Таганцева*, Спб. 1880, § 3578.

[3]) По рѣшенію Глав. Военнаго суда «дѣяніе почитается грабежомъ, хотя бы виновные и не хотѣли обратить похищенныя вещи въ свою пользу», 72—290 Барскаго. Въ другомъ рѣшеніи названное судебное учрежденіе совершенно упустило изъ виду, что для наличности грабежа необходимо намѣреніе присвоить вещь, а потому сорваніе платка съ женщины съ цѣлью заставить ее слѣдовать за солдатомъ въ казармы никакъ не подходитъ подъ понятіе грабежа; 78—81,

Digitized by Google

дятъ къ тому заключенію, что нѣтъ необходимости въ томъ, что бы виновный въ похищеніи имѣлъ намѣреніе присвоить вещь лично для себя. Римское право, а также всѣ положительныя законодательства, включая сюда и наше уложеніе, признаютъ безразличнымъ обстоятельство похищаетъ-ли лицо чужое имущество для себя или для третьяго лица (см. К. р. 74—31, Родина; 75—220, Рязановыхъ).

§ 38. Внѣшнія условія въ составѣ разбоя и грабежа.

Разграниченіе различныхъ ступеней, которыя проходитъ въ своемъ развитіи преступная дѣятельность лица, значительно облегчается въ тѣхъ преступленіяхъ, внутренній составъ которыхъ представляетъ совокупность отдѣльныхъ моментовъ въ исполненіи задуманнаго. Къ числу этихъ преступленій относится разбой и грабежъ съ насиліемъ (1627, 1637, ч. I); преступное дѣйствіе виновнаго здѣсь необходимо должно выразиться въ двухъ актахъ воли человѣка: въ насиліи или угрозѣ, и похищеніи имущества, и въ этой особенности криминалистъ находитъ весьма опредѣленные признаки для признанія извѣстнаго дѣянія покушеніемъ на преступленіе или вполнѣ совершившимся и оконченнымъ преступнымъ дѣйствіемъ.

Въ уголовномъ правѣ нашего времени признаются три формы обнаруженія умысла или намѣренія во внѣ: приготовленіе, то-есть принятіе предварительныхъ мѣръ для совершенія преступленія; покушеніе или начало совершенія преступленія и, наконецъ, окончен-

---

Домбрачева. См. улож. изд. Н. С. Таганцева. Спб. 1880, стр. 671. Относительно похищенія чужой вещи съ намѣреніемъ истребить ее, въ литературѣ уголовнаго права существуетъ два мнѣнія; съ одной стороны нѣмецкій криминалисъ Эгиди цитируемый въ изслѣдованіи И. Я. Фойницкаго о мошенничествѣ, утверждаетъ, что въ разбираемомъ случаѣ не можетъ быть кражи, грабежа и т. д., такъ какъ «намѣреніе истребить или повредить вещь исключаетъ намѣреніе получить надъ нею господство. *И. Я. Фойницкій,* ibid. ч. II, стр. 199. См. также *Herbst,* Handbuch, s. 349; съ другой стороны Мейеръ, Ульманъ, Меркель, Оппенгофъ и др. криминалисты думаютъ, что «намѣреніе истребить вещь не исключаетъ намѣренія присвоить ее себѣ». Меркель по поводу этого вопроса замѣчаетъ: «кто съ намѣреніемъ разбить вазу ударитъ ее палкой, тотъ виновенъ въ поврежденіи чужой вещи, но кто съ тѣмъ же намѣреніемъ похитить вазу разобьетъ ее объ стѣну — долженъ быть осужденъ за кражу. См. *Merkel,* Handbuch § 16, s. 650; *Meyer,* Lehrbuch s. 445, Note 5. Но какъ согласить подобный взглядъ Меркеля на случай похищенія вещи съ цѣлью ее истребить съ требованіемъ для наличности понятія кражи намѣренія обогатить себя на чужой счетъ? Если мы вѣрно поняли ученіе Меркеля, то въ немъ нельзя не видѣть внутренней слабости и противорѣчія между общимъ принципомъ и частнымъ его примѣненіемъ.

Digitized by Google

ное преступленіе. Для выясненія каждой изъ этихъ формъ обнаруженія преступной воли лица необходимо прежде всего остановиться на томъ, что слѣдуетъ понимать въ разбоѣ и грабежѣ подъ оконченнымъ преступленіемъ?

Разбой и грабежъ составляютъ виды похищенія чужаго имущества и одно это обстоятельство само по себѣ достаточно для признанія того, что моментъ совершенія этихъ преступленій совпадаетъ съ моментомъ похищенія чужой вещи; но этотъ выводъ, не возбуждающій никакого сомнѣнія относительно грабежа съ насиліемъ и безъ насилія, весьма спорный и требуетъ доказательствъ, насколько онъ касается разбоя. Выше замѣчено было, что редакція ст. 1627, опредѣляющей понятіе разбоя, не можетъ быть названа удачною; юридически составъ разбоя характеризуется „нападеніемъ для похищенія имущества", что̀ и служитъ причиною не рѣдко совершенно ошибочнаго пониманія понятія разсматриваемаго преступленія. Такъ, Московскій окружной судъ по дѣлу Кузьмина и Киселева, а также главный военный судъ признаютъ, что похищеніе при разбоѣ обусловливаетъ только цѣль дѣйствія, что разбой рѣзко отличается отъ другихъ преступленій противъ имущества тѣмъ, что тамъ существеннымъ признакомъ является похищеніе, а при разбоѣ нападеніе, и что поэтому разбой считается оконченнымъ, какъ скоро произведено нападеніе, хотя бы оно по какимъ-либо причинамъ и не удалось (Р. гл. в. с., 69—1, Елисѣева; 74—186, Просса; 74—209, Миронова) [1]). Совершенно противуположный взглядъ по этому вопросу высказываетъ Сенатъ, по мнѣнію котораго наше законодательство „признаетъ разбой однимъ изъ видовъ похищенія чужаго имущества (ст. 1626 Уложенія) и различаетъ его отъ грабежа только важностью или опасностью причиненныхъ или угрожавшихъ жертвамъ преступленія насильственныхъ дѣйствій; разница въ редакціи разбоя и грабежа не измѣняетъ сущности вещей, а ведетъ лишь къ заключенію, что законъ нашъ каждое изъ сихъ преступленій характеризуетъ важнѣйшимъ его моментомъ, каковымъ при разбоѣ, безспорно, представляется угрожающее жизни и доходящее даже до убійства нападеніе, а при грабежѣ—открытое похищеніе собственности" (К. р., 69 — 569, Кузьмина и Киселева; 71—673, Кречуна, а также ниже приведенныя рѣшенія).

По буквальному тексту ст. 1627 для наличности понятія разбоя

[1]) Уложеніе о наказаніяхъ. Изд. 2-е, *Таганцева*. Спб. 1876, стр. 630. *Его же* Курсъ, вып. II, § 356, стр. 238.

Digitized by Google

достаточно одного факта нападенія съ цѣлью похищенія чужаго имущества и, основываясь на буквѣ закона, упомянутыя выше судебныя мѣста были правы, утверждая, что разбой долженъ считаться оконченнымъ преступленіемъ съ момента нападенія; но въ дѣлѣ выясненія истиннаго смысла закона грамматическое толкованіе можетъ имѣть значеніе только въ томъ случаѣ, если оно не противорѣчитъ другимъ соображеніямъ, подтверждающимъ ту мысль, которую желалъ выразить законодатель въ извѣстномъ случаѣ. Редакція ст. 1627 невѣрно обрисовываетъ составъ разбоя и задача правильнаго толкованія—возстановить и выяснить смыслъ статьи, извращенной неудачнымъ выраженіемъ. Можно съ увѣренностью сказать, что законодатель, употребивъ слово „нападеніе“ въ опредѣленіи разбоя, вовсе не желалъ этимъ сказать, что для наличности разсматриваемаго преступленія не требуется похищенія имущества, а достаточно одного факта нападенія; въ пользу этого говорятъ слѣдующія болѣе или менѣе вѣскія соображенія: 1) прежде всего слѣдуетъ обратиться къ источнику всего неяснаго въ законѣ, къ историческому происхожденію статьи 1627; хотя въ Уставѣ Благочинія (П. С. З., № 15379) разбой и отнесенъ къ числу личныхъ преступленій, но въ Сводѣ Законовъ этотъ взглядъ рѣшительно отвергается и разбой опредѣляется, какъ „нападеніе на какое-либо мѣсто для похищенія имущества, производимое отъ крытою силою“ (Сводъ Законовъ, т. XV, изд. 1842 года, ст. 792). Редакторы Уложенія о наказаніяхъ 1845 года, слѣдуя Своду, еще болѣе укрѣпили за разбоемъ характеръ противуимущественнаго преступленія, помѣстивъ постановленія о разбоѣ, грабежѣ, кражѣ и мошенничествѣ подъ рубрикой „похищеніе чужаго имущества“; въ примѣчаніяхъ къ Проекту Уложенія читаемъ: „если, напримѣръ, вооруженные люди, остановивъ проѣзжающаго, требуютъ отъ него денегъ или же чего инаго... то хотя бы, получивъ черезъ сіе отъ него требуемое, они и не употребили никакого насилія, но ихъ поступокъ, тѣмъ не менѣе, долженъ быть признанъ разбоемъ“ (Проектъ Уложенія, Спб. 1871 года, примѣч. къ ст. 2067). Изъ этого видно, что редакторы Уложенія считали за обыкновенное послѣдствіе разбоя достиженіе нападеніемъ предназначенной цѣли. 2) Разбой и грабежъ представляютъ два вида похищенія имущества, наравнѣ съ кражею и мошенничествомъ; общая цѣль этихъ преступленій опредѣляется похищеніемъ чужаго имущества, а всякое преступное дѣйствіе, не достигнувшее цѣли, не можетъ считаться преступленіемъ оконченнымъ. 3) Нападеніе, какъ юридическій терминъ, не составляетъ въ главѣ

Digitized by Google

Что касается грабежа съ насиліемъ и безъ насилія, то буквальный смыслъ ст. 1637 указываетъ, что для совершенія этихъ преступленій необходимо „отнятіе", „похищеніе" имущества. Похищеніе чужой вещи, какъ моментъ совершенія преступленія, есть общее условіе всѣхъ видовъ похищенія, а потому понятіе это, установившееся для кражи и мошенничества, сохраняетъ вполнѣ свою силу и для случаевъ разбоя и грабежа; согласно общепринятому мнѣнію, какъ въ судебной практикѣ нашей, такъ и въ литературѣ, похитить вещь значитъ завладѣть ею съ противозаконною цѣлью, изъять ее изъ обладанія другаго лица и стать по отношенію къ ней въ положеніе фактическаго владѣльца [1]). Для наличности похищенія съ указанной точки зрѣнія необходимо; a) потеря фактическаго владѣнія вещью со стороны ея хозяина; b) переходъ вещи въ обладаніе другаго лица, и c) фактическое господство виновнаго надъ этою вещью. По дѣламъ кражи Сенатъ совершенно основательно признаетъ, что кража должна считаться совершившеюся, когда право собственности на вещь вполнѣ нарушено, то-есть, если вещь фактически перешла во владѣніе похитителя (К. р., 68—568, Юханова), когда „предметъ кражи изъятъ изъ владѣнія собственника" (К. р., 72—960, Уреки), когда похищенная вещь „поставлена въ такое положеніе, что по понятію о правѣ собственности на движимыя имущества могла быть почитаема находящеюся во владѣніи вора" (К. р., 67—791, Тюркова, стр. 215); нѣтъ необходимости, чтобы похититель воспользовался украденною вещью или успѣлъ получить отъ нея ожидаемую пользу или выгоду, а также нашъ уголовный законъ не требуетъ, чтобы вещь была унесена, и уносъ въ подобныхъ случаяхъ служитъ лишь для избѣжанія

преступнаго дѣйствія слѣдуетъ признать изъятіе или завладѣніе вещью. *Grolman*, Lehrbuch, §§ 234, s. 247, § 179, s. 188; *Hefftter*, Lehrbuch, §§ 516, Note 3, 517 и 494; *Köstlin*, Abhandlungen, s. 390; *Hälschner*, System, § 70, s. 427; *Berner*, Lehrbuch, s. 540 — 541; *Merkel*, Handbuch, ss. 717, 642, 664 u. s. w.; *Meyer*, Lehrbuch, s, 473; *F. Hélie*, Théorie, §§ 3150—3151, p. 335—336; § 3163, p. 244. Преступленіе въ грабежѣ считается оконченнымъ, коль скоро вещь изъ обладанія прежняго владѣльца изъята (Меркель) и когда дѣятель достигъ владѣнія (Besitz) вещью (Гельшнеръ). Для совершенія преступленія необходимо завладѣніе (Apprehension, Bemächtigung) вещью (Кестлинъ). Для понятія кражи, говоритъ Фостенъ-Эли, недостаточно одной мысли, одного проекта и приготовительной дѣятельности; необходимо, чтобы дѣятель наложилъ руку на вещь, схватилъ и похитилъ ее (ibid., p. 235).

[1]) *Лохвицкій*, Курсъ, стр. 648, 649, 651—652. *Фойницкій*, ibid. § 66, стр. 239 и слѣд. *Неклюдовъ*, Руковод. т. II, стр. 109—110, 232 и слѣд., 583, 622.

Digitized by Google

опасности быть пойманнымъ и для извлеченія пользы изъ украденнаго (К. р., 68—274, Чернятина). Похититель, владѣя и имѣя въ рукахъ своихъ вещь, по смыслу 534 ст. I ч. X т., долженъ считаться ея собственникомъ, а потому отобраніе отъ него похищеннаго слѣдуетъ считать послѣдствіемъ совершившагося преступленія (К. р., 70—134, Арсеньева). Таковы правила относительно момента совершенія преступленія въ кражѣ, установленныя Сенатомъ съ рѣдкою выдержкою и послѣдовательностію въ цѣломъ рядѣ его рѣшеній; по вопросу о разбоѣ и грабежѣ изложенныя положенія вполнѣ подтверждаются въ слѣдующихъ случаяхъ: 1) Насильственное похищеніе имущества признается оконченнымъ преступленіемъ разбоя въ виду того, что виновные окончательно завладѣли похищенными вещами, которыя отняты были у нихъ лишь на 7-й верстѣ отъ мѣста совершенія преступленія (К. р., 73—443, Мамеда-Муса-оглы и др.; 2) Подсудимые признаны виновными въ покушеніи на грабежъ, такъ какъ „изъ дѣла не видно, чтобы виновные успѣли завладѣть имуществомъ“ потерпѣвшихъ отъ преступленія. (к. р., 68—673, Калистратова и др., стр. 932). 3) Дѣйствіе лица, сорвавшаго съ прохожаго шапку и затѣмъ бросившаго ее вслѣдствіе преслѣдованія со стороны потерпѣвшаго, составляетъ оконченное преступленіе грабежа, такъ такъ въ дѣйствіи этомъ есть „полное осуществленіе преднамѣреннаго зла“ (К. р., 70—46, Епифанова) и на понятіе совершившагося преступленія не можетъ имѣть вліяніе такое обстоятельство, какъ отобраніе, при задержаніи виновнаго, похищенной имъ вещи (К. р., 67—31, Санина). 4) Открыто сорванное съ потерпѣвшаго имущество этимъ самымъ дѣйствіемъ переходитъ въ обладаніе похитителя (К. р., 72—792, Девляшева, стр. 1029). 5) Для совершенія грабежа необходимо, по смыслу сенатскихъ рѣшеній, окончательное завладѣніе (К. р., 77—44, Теплова и Карнѣева) или чтобы владѣніе вещи укрѣпилось (К. р., 75—220, Рязановыхъ); 6) По дѣлу Васильева и др., обвинявшихся по ст. 1643, Сенатъ высказываетъ мнѣніе, что „похищеніе чужой собственности признается совершившимся тогда, когда похищенная вещь перешла уже во владѣніе похитителя, такъ чтобы по понятію о правѣ собственности могла почитаться его собственностью“ (К. р., 71—15).

Согласно принятому въ Уложеніи о наказаніяхъ опредѣленію, подъ совершившимся, оконченнымъ преступленіемъ слѣдуетъ понимать такія преступныя дѣйствія, которыя преднамѣренно совершены виновнымъ; намѣреніе виновнаго въ разбоѣ и грабежѣ заключается въ

Digitized by Google

стремленіи похитить чужую вещь, а потому совершеніе преступленія будетъ тамъ, гдѣ имущество похищено, гдѣ вещь фактически перешла въ обладаніе похитителя; но при этомъ едва ли основательно выставлять требованіе, чтобы виновный по отношенію къ похищенной вещи сталъ въ положеніе собственника, права коего должны быть охраняемы отъ самоуправства и насилія, какъ это видимъ мы въ нѣкоторыхъ изъ приведенныхъ сенатскихъ рѣшеній: похититель, пойманный въ то время, когда онъ удалялся съ мѣста совершенія преступленія, никакъ не можетъ считаться лицомъ, имущественное право коего на похищенную вещь охраняется, и дѣйствіе хозяина вещи, отнявшаго похищенное у вора или грабителя, не составитъ самоуправства и насилія. Думаемъ, что правильнѣе будетъ ограничиться въ настоящемъ случаѣ общимъ требованіемъ, чтобы вещь перешла окончательно въ фактическое обладаніе похитителя; нѣтъ необходимости, чтобы похититель воспользовался вещью, или чтобы владѣніе похищеннымъ было обезпечено, чтобы послѣднее было переведено въ безопасное мѣсто, такъ какъ признаніе за совершеніе преступленія похищенія чужаго имущества—моментъ, когда похититель вступитъ въ спокойное владѣніе имуществомъ и воспользуется всѣми плодами преступнаго дѣйствія, было бы равносильно отрицанію всякаго различія между преступленіемъ и покушеніемъ на него и поставило бы признаніе того или другаго въ зависимость отъ совершенно случайныхъ обстоятельствъ (к. р., 70—46, Епифанова) [1]).

Въ разбоѣ и грабежѣ съ насиліемъ совершеніе преступленія можетъ быть признано съ того момента, когда лицо, подвергшееся нападенію, не сопротивляется болѣе или лишено возможности сопротивляться и похищенное имущество перешло въ руки виновнаго; завладѣніе вещью здѣсь является результатомъ употребленнаго насилія и до тѣхъ поръ, пока хозяинъ вещи сопротивляется ея изъятію, въ дѣйствіи виновнаго нельзя видѣть оконченное преступленіе. Въ большинствѣ случаевъ похищеніе чужаго имущества въ разбоѣ и грабежѣ совпадаетъ съ унесеніемъ похищеннаго съ мѣста совершенія преступленія, но это обстоятельство не можетъ быть признано необхо-

---

[1]) Глав. воен. судъ признаетъ, что грабежъ считается оконченнымъ съ того момента, когда подсудимый захватилъ вещь, хотя бы онъ и не успѣлъ ею воспользоваться. К. р., 69—64, Алексѣева, 69—83, Зимина. См. Уложеніе о наказаніяхъ, изд. Н. С. Таганцева, Спб. 1880 г., стр. 671.

Digitized by Google

димымъ условіемъ для наличности оконченнаго преступнаго дѣйствія въ разбоѣ и грабежѣ [1]).

Всякое дѣйствіе виновнаго, предшествующее моменту окончательнаго завладѣнія вещью въ разбоѣ и грабежѣ съ насиліемъ, составляетъ неоконченное преступленіе, въ области коего ръзличаются двѣ ступени: приготовленіе и покушеніе. Подъ приготовленіемъ наше Уложеніе понимаетъ „пріискиваніе или пріобрѣтеніе средствъ для совершенія преступленія“ (ст. 8, 112), но эта форма обнаруженія преступной воли лица по общему правилу наказуема только въ исключительныхъ, закономъ опредѣленныхъ случаяхъ, къ числу которыхъ не относятся разбой и грабежъ, а потому приготовленіе въ разсматриваемыхъ нами видахъ похищенія чужаго имущества не наказуемо. Затѣмъ понятіе покушенія въ разбоѣ и грабежѣ съ насиліемъ, подъ которымъ вообще нашъ уголовный законъ понимаетъ „начало приведенія злаго намѣренія въ исполненіе,“—заключаетъ въ себѣ вопервыхъ—всѣ тѣ дѣйствія, которыя не представляютъ признаковъ приготовленія къ преступленію, и вовторыхъ—дѣйствія, не составляющія моментъ совершенія преступленія, то-есть завладѣніе вещью. Особенности юридическаго состава разбоя и грабежа съ насиліемъ, какъ уже было замѣчено, значительно облегчаютъ задачу криминалиста въ дѣлѣ разграниченія покушенія и совершенія преступленія въ настоящемъ случаѣ; употребленіе насильственныхъ дѣйствій и угрозъ для достиженія корыстнаго намѣренія присвоить чужое имущество составляетъ въ разбоѣ и грабежѣ съ насиліемъ покушеніе на преступленіе, а похищеніе или фактическое завладѣніе — совершеніе онаго [2]). Совершенно иныя условія относительно разграниче-

---

[1]) Изъ трехъ извѣстныхъ въ литературѣ теорій относительно момента совершенія преступленія теорія прикосновенія (Contrectations-Theorie), уноса (Amotions-Theorie) и завладѣнія (Apprehensions-Theorie) послѣдняя имѣетъ въ настоящее время почти общее признаніе среди криминалистовъ и въ законодательствѣ. Я не стану приводить сущность и разборъ этихъ теорій, отсылая интересующихся этимъ вопросомъ къ другимъ изслѣдователямъ. См. *Heffter*, Lehrbuch, § 494, s. 395; *Hälschner*, System, § 70, s. 427; *Berner*, Lehrbuch, s. 529—530, *Merkel*, Handbuch, s. 664. *Лохвицкій*, Курсъ, стр. 649; *Неклюдовъ*, Руковод. т. II, стр. 232; *Фойницкій*, ibid., ч. II, стр. 241. Сравн. *F. Helie*, Theorie, § 3150—3151, § 3163.

[2]) *Merkel*, Handbuch, ss. 677 и 723. Начало исполненія, то-есть наказуемое покушеніе предшествуетъ моменту изъятія вещи; въ грабежѣ покушеніе вполнѣ совпадаетъ съ употребленіемъ насилія. Дѣйствіе человѣка, подстерегающаго другаго съ намѣреніемъ ограбить, не составляетъ покушенія. Нѣкоторые изъ

Digitized by Google

нія покушенія и совершенія преступленія представляетъ грабежъ безъ насилія и угрозъ, такъ какъ внѣшнее дѣйствіе виновнаго здѣсь не представляетъ двухъ отдѣльныхъ моментовъ въ исполненіи преступленія подобно тому, какъ въ разбоѣ и грабежѣ съ насиліемъ; къ области покушенія въ грабежѣ безъ насилія, согласно общимъ началамъ, необходимо отнести всякое дѣйствіе, въ которомъ не будетъ похищенія вещи, но ясно обнаружится намѣреніе виновнаго противузаконно присвоить чужую собственность, напримѣръ, когда кто употребитъ физическое усиліе отнять вещь, но не успѣетъ почему либо въ этомъ, или когда кто быстро и внезапно выхватываетъ вещь, но оказывается, что владѣлецъ вещи на столько крѣпко держитъ ее, что виновный, не успѣвъ выхватить вещь, убѣгаетъ и т. д.

§ 39. Причинная связь въ разбоѣ и грабежѣ. Всякое преступленіе предполагаетъ существованіе извѣстнаго соотношенія между дѣйствіемъ лица и правонарушеніемъ; для наличности послѣдняго необходимо доказать, что это правонарушеніе вызвано преднамѣренною дѣятельностью виновнаго, что послѣдняя относится къ первому, какъ причина къ слѣдствію, иначе сказать, бытіе того или другаго преступленія не мыслимо безъ того, что называется причинной связью въ юридическомъ составѣ преступнаго дѣйствія лица [1]).

Насильственныя дѣйствія и угрозы виновнаго въ разбоѣ и грабежѣ съ насиліемъ служатъ средствомъ для достиженія цѣли похищенія чужаго имущества и самое понятіе разсматриваемыхъ преступленій можетъ быть только тамъ, гдѣ существуетъ причинная связь между насиліемъ и угрозами лица съ одной стороны и завладѣніемъ чужою вещью съ другой. При анализѣ юридическаго состава разбоя и грабежа въ каждомъ данномъ случаѣ необходимо выяснить, при какихъ условіяхъ осуществлено преднамѣренное виновнымъ, было-ли оконченное преступленіе результатомъ насильственныхъ дѣйствій и угрозъ лица, или, напротивъ, въ обстановкѣ и подробностяхъ правонарушенія слѣдуетъ видѣть лишь стеченіе двухъ моментовъ насилія и похищенія безъ внутренней между ними связи?

Дѣятельность субъекта преступленія въ разбоѣ и грабежѣ съ на-

---

кодексовъ, напримѣръ Брауншвенг. Art. 176, Вюртемб. Art. 313 и Тюрингенск. Art. 154, устанавливаютъ въ особыхъ опредѣленіяхъ наказуемость подобныхъ случаевъ, причемъ первый изъ названныхъ кодексовъ называетъ ихъ «Vorberentung zum Raube». По Саксонск. кодексу, подъ покушеніемъ въ грабежѣ понимается употребленіе угрозъ и насилія, Art. 179.

[1]) *Н. С. Таганцевъ*, Курсъ. в. 2, § 64, стр. 397 и слѣд.

Digitized by Google

силіемъ должна быть направлена къ тому, чтобы преодолѣть сопротивленіе хозяина вещи или другихъ лицъ и тѣмъ самымъ заставить отказаться отъ защиты похищаемаго имущества; съ этой точки зрѣнія необходимо установить слѣдующія положенія: 1) насиліе и угрозы должны быть направлены противъ лицъ защищающихъ или могущихъ защищать вещь, служащую объектомъ посягательства; 2) хозяинъ вещи или другіе люди должны отказаться отъ сопротивленія подъ вліяніемъ страха или уступить насилію; 3) имущество, составляющее предметъ преступленія, должно перейти во фактическое обладаніе похитителя. Вотъ цѣпь дѣйствій, изъ которыхъ каждое въ отдѣльности составляетъ одно изъ ея звеньевъ: насиліе и угрозы имѣютъ послѣдствіемъ прекращеніе сопротивленія или отказъ отъ него, а результатомъ послѣдняго является похищеніе, завладѣніе вещью [1]). Недостаточно одной внѣшней связи и послѣдовательности въ дѣйствіяхъ виновнаго; напр., не будетъ понятія разбоя и грабежа тамъ, гдѣ насиліе составляетъ отдѣльный актъ, не имѣющій внутренней связи съ похищеніемъ, гдѣ насиліе употреблено по злобѣ, въ ссорѣ, и затѣмъ является мысль похитить имущество въ виду безпомощнаго состоянія его владѣльца [2]). Насиліе и угрозы должны относиться къ дѣйствію похищенія или завладѣнія чужою вещью, какъ причина къ слѣдствію, а такъ какъ всякая причина необходимо должна предшествовать слѣдствію, то и въ разбоѣ и грабежѣ насильственныя дѣйствія и угрозы не могутъ слѣдовать послѣ похищенія; такъ, напримѣръ, нѣтъ разбоя и грабежа съ насиліемъ тамъ, гдѣ насиліе является

---

[1]) Употребленіе насилія необходимо должно предшествовать изъятію вещи. *Feuerbach*, Lehrbuch, § 356, s. 234; *Grolman*, Grundsätze, § 233, s. 246—247. Грабежъ можетъ быть только тамъ, гдѣ насиліе служитъ средствомъ изъятія чужаго имущества; если насиліе слѣдуетъ послѣ изъятія вещи, то здѣсь будетъ кража и насиліе; *Berner*, Lehrbuch, s. 541. Изъ понятія грабежа исключается всякое насиліе, не имѣющее цѣлью похищеніе имущества; *Hälschner*, System, s. 530—531. Какой промежутокъ времени долженъ быть между употребленіемъ насилія и изъятіемъ вещи, не представляетъ значенія; необходимо только, чтобы существовала причинная связь, чтобы насиліе было средствомъ похищенія. *Meyer*, Lehrbuch, s. 472, Note 14. См. также *Merkel*, Handbuch, s. 719 и 723; *Herbst*, Handbuch, s. 398; Villnow, Raub u. Erpressung, § 15, s. 23.

[2]) *Heffter*, Lehrbuch, § 517, s. 422, № 8; *Köstlin*, Abhandlungen, s. 392. Кодексы Гановерск. (Art. 322) и Ольденбург. (Art. 239) видятъ въ приведенномъ въ текстѣ случаѣ стеченіе насилія и кражи; Баварскій кодексъ, напротивъ, признаетъ безразличнымъ то обстоятельство, что намѣреніе ограбить явилось внезапно послѣ употребленнаго насилія. Art. 234.

Digitized by Google

не болѣе, какъ актомъ укрѣпленія совершившагося уже завладѣнія вещью, дѣйствіемъ, обезпечивающимъ обладаніе ею со стороны похитителя, что въ большинствѣ случаевъ упускается изъ виду, — какъ это будетъ указано ниже, — въ нашей судебной практикѣ.

Обращаясь къ уложенію о наказаніяхъ, мы находимъ полное подтвержденіе изложеннаго ученія о причинной связи относительно разбоя; ст. 1627 опредѣляетъ это преступленіе, какъ нападеніе, совершаемое для похищенія имущества; „по мнѣнію нашему, говорятъ редакторы уложенія въ мотивахъ къ ст. 1601, всякое насиліе само по себѣ есть преступленіе и еще болѣе, когда цѣлью онаго есть лишеніе кого либо собственности". (Проектъ, примѣч. къ ст. 2032). Такимъ образомъ насильственныя дѣйствія въ разбоѣ и насильственномъ завладѣніи недвижимостью, какъ средство для достиженія цѣли присвоенія, должны предшествовать похищенію или завладѣнію имуществомъ; насиліе, направленное противъ лица послѣ похищенія, не будетъ нападеніемъ для похищенія и средствомъ для достиженія цѣли присвоенія чужой вещи. Въ виду этого нельзя согласиться съ мнѣніемъ Сената, что „законъ не дѣлаетъ никакого различія въ этомъ отношеніи, будетъ ли употреблено насиліе до похищенія, во время онаго или даже послѣ похищенія" (К. р. 73—386, Монахова и Хорькова; 73—960, Полетаева). Что касается грабежа съ насиліемъ, то хотя опредѣленіе этого преступленія и ограничивается требованіемъ, чтобы похищеніе сопровождалось насиліемъ, но нѣтъ никакихъ основаній думать, что насильственныя дѣйствія и угрозы въ грабежѣ не должны предшествовать завладѣнію вещью въ то время, какъ это правило причинной связи очевидно устанавливается закономъ въ разбоѣ и насильственномъ завладѣніи недвижимостью. Вопреки приведенному рѣшенію, кассаціонный сенатъ совершенно основательно высказываетъ, что „нападеніе и насиліе получаютъ характеръ преступленія разбоя лишь въ связи съ похищеніемъ имущества, какъ средство похищенія" (К. р. 78—41, Берко-Балаклейскаго), что „нанесеніе тяжкихъ ранъ хозяину уже послѣ совершенія кражи со взломомъ, когда виновный уходилъ, составляетъ совокупность кражи (1654 и 1641 ст.) и нанесенія ранъ (ст. 1483) (см. К. р. 72—970, Бѣлякова), что „для признанія разбоя необходимо выяснить— когда вещь похищена: до прихода владѣльца ея и угрозы ему топоромъ, или послѣ этихъ дѣйствій (К. р. 72 — 900, Тучина), иначе сказать, прибавимъ мы, необходимо различать дѣйствіе виновнаго, имѣющее цѣлью отнять, похитить чужую вещь, отъ дѣйствій, имѣю-

Digitized by Google

щихъ иную какую либо цѣль, какъ-то: устранить преслѣдованіе, закрѣпить за собой обладаніе уже похищеннымъ имуществомъ и т. д. Различіе это очень часто не сознается въ нашей судебной практикѣ; такъ, напр., понятіе разбоя и грабежа признается тамъ, гдѣ виновный при открытомъ отнятіи чужой вещи употребляетъ насиліе, чтобы избѣжать преслѣдованія (К. р. 70—515, Шишкова; 73—386, Монахова и Хорькова), или гдѣ виновный послѣ совершенія кражи, будучи застигнутъ на мѣстѣ преступленія, употребитъ насиліе и угрозы для безпрепятственнаго изчезновенія съ похищенными вещами (К. р. 70—350, Калинина; 70—503, Барнаба-Каджая, 73—960, Полетаева). Въ первомъ случаѣ сенатское рѣшеніе было бы правильно только подъ условіемъ признанія извѣстной теоріи уноса, т. е. что похищеніе въ разбоѣ и грабежѣ слѣдуетъ считать совершимся только съ момента [1]) унесенія вещи съ мѣста преступленія, во второмъ случаѣ—нѣтъ самыхъ необходимыхъ по нашему законодательству условій разбоя и грабежа: открытаго нападенія для похищенія вещи и намѣренія похитить посредствомъ насилія чужое имущество [2]). Послѣдовательное проведеніе правила, по которому насиліе и угрозы въ разбоѣ и грабежѣ должны служить средствомъ похищенія имущества, не позволяетъ согласиться также съ признаніемъ понятія грабежа съ насиліемъ (ст. 1642) въ тѣхъ случаяхъ, когда виновная отобрала ящикъ съ чаемъ и затѣмъ, на требованіе потерпѣвшаго возвратить,

---

[1]) Иностранныя законодательства, въ большинствѣ случаевъ, считаютъ необходимымъ оговорить въ особыхъ опредѣленіяхъ, что виновный въ насиліи съ цѣлью удержать за собой уже похищенную вещь признается грабителемъ, то-есть виновнымъ въ грабежѣ. Кодексы: Прусск. 230; Ганноверск. 323; Тюринг. 152; Венгерск. 345; Общегерм. 252; Ольденб. 240 и Баварск. 235; послѣдніе два кодекса различаютъ при этомъ случаѣ, когда насиліе употреблено для укрѣпленія за похитителемъ обладанія вещью и когда насиліе употреблено для избѣжанія личнаго задержанія.

[2]) Возражая противъ мнѣнія французскаго кассаціоннаго суда, что употребленіе оружія для обезпеченія безпрепятственнаго удаленія съ мѣста кражи составляетъ кражу съ насиліемъ, Фостенъ Эли замѣчаетъ, что бѣгство вора вовсе не составляетъ необходимаго условія кражи, будучи только послѣдствіемъ совершенія этого преступленія, а не средствомъ исполненія. Насиліе здѣсь употреблено не для совершенія кражи, а для обезпеченія бѣгства, уноса вещи; насиліе должно быть наказано, но какъ преступленіе sui generis. *F. Hélie*, Théorie, §§ 3404—3406, p. 332—333. Нѣтъ понятія грабежа, говоритъ другой изслѣдователь, когда кто употребитъ насиліе и угрозы, дабы обезопасить тѣмъ свою личность или похищенное имущество. *Villnow*, ibid.

Digitized by Google

велѣла присутствующимъ людямъ вытолкать его изъ питейнаго заведенія (К. р. 75 — 201, Шульгиной), или когда виновный открыто отнялъ чужое имущество и ударилъ кулакомъ потерпѣвшаго, сдѣлавшаго попытку вернуть имущество обратно (К. р. 75—220, Рязановыхъ). Въ заключеніе изложенія вопроса о причинной связи позволимъ себѣ указать еще на одно неправильное, по нашему мнѣнію, сенатское рѣшеніе, въ которомъ понятіе грабежа признано въ слѣдующемъ случаѣ: А., получивъ для размѣна деньги отъ В., присвоилъ ихъ себѣ, а при требованіи В. этихъ денегъ вытолкалъ его вонъ изъ квартиры (К. р. 77—74, Теплова и Карнѣева); здѣсь нѣтъ грабежа во первыхъ потому, что В. передалъ А. деньги, не подозрѣвая похищенія въ дѣйствіяхъ послѣдняго, во вторыхъ, въ приведенномъ случаѣ преступное дѣйствіе виновнаго не имѣетъ характера открытаго, яснаго похищенія чужой собственности и насиліе является только послѣдствіемъ обманнаго похищенія имущества.

§ 40. Кромѣ разбоя и грабежа законодательство наше знаетъ другіе виды насильственнаго похищенія чужой собственности: принужденіе къ дачѣ обязательствъ (ст. 1686 и 1687) и угрозы съ вымогательствомъ (ст. 1545 и 1546); въ виду возможнаго полнаго выясненія понятія разбоя и грабежа необходимо установить различіе между послѣдними и названными видами похищенія чужаго имущества. Остановимся прежде на принужденіи къ дачѣ обязательствъ; преступное дѣйствіе виновнаго въ этомъ преступленіи заключается въ употребленіи насилія и угрозъ съ цѣлью побудить кого либо къ совершенію невыгодной для него юридической сдѣлки или истребить какой либо актъ, представляющій для него извѣстный имущественный интересъ, или отречься отъ извѣстнаго права или иска (ст. 1686). Если при этомъ дѣйствіи виновнаго сопровождались насиліями и угрозами, отъ которыхъ представлялась опасность для жизни и здоровья потерпѣвшаго, то принужденіе къ дачѣ обязательства признается однимъ изъ видовъ разбоя (ст. 1687, 1628—1635). Различіе между принужденіемъ къ дачѣ обязательствъ съ одной стороны и разбоемъ и грабежемъ съ другой выражается исключительно въ объектѣ правонарушеній; въ первомъ случаѣ—насильственная дѣятельность виновнаго направлена къ тому, чтобы вынудить другое лицо къ невыгодной для него сдѣлкѣ или отказаться отъ извѣстнаго права, а во второмъ случаѣ—насиліе и угрозы имѣютъ цѣлью заставить кого-либо отказаться отъ защиты физической, реальной вещи, имѣющей въ данный моментъ извѣстную рыночную цѣнность, помимо участія и

Digitized by Google

воли ея владѣльца; [1]) въ первомъ случаѣ потерпѣвшій отъ преступленія принуждается къ дѣйствію, а во второмъ къ бездѣйствію, къ отказу отъ всякаго сопротивленія изъятіи вещи.—Подъ угрозой съ вымогательствомъ Уложеніе понимаетъ угрозы лишить кого либо жизни или угрозы поджогомъ или иными насильственными дѣйствіями съ цѣлью заставить кого либо учинить дѣйствіе невыгодное для него, какъ, напр., выдать и положить въ назначенное мѣсто деньги или вещи или письменный актъ, принять на себя какое либо невыгодное обязательство, отказаться отъ извѣстнаго права (ст. 1545, 1546). Разграниченіе угрозы съ вымогательствомъ и разбоя или грабежа выражается въ слѣдующемъ: вопервыхъ — опасность для потерпѣвшаго въ угрозѣ съ вымогательствомъ представляется не въ настоящемъ, не въ данный моментъ, какъ это мы видимъ въ разбоѣ, грабежѣ и принужденіи къ дачѣ обязательствъ, а въ будущемъ; во вторыхъ — угрозы въ настоящемъ случаѣ заочныя и дѣятельность виновнаго не имѣетъ характера открытаго, непосредственнаго дѣйствія, что безусловно требуется закономъ для наличности понятія разбоя и грабежа.

§ 41. Наказуемость разбоя и грабежа. По наказуемости разбой и грабежъ съ насиліемъ занимаютъ первое мѣсто среди всѣхъ другихъ видовъ преступленій, направленныхъ противъ собственности частныхъ лицъ; нормальное наказаніе—лишеніе всѣхъ правъ состоянія и ссылка въ каторжныя работы на срокъ или безсрочно, и только самый простѣйшій видъ грабежа, при наличности смягчающихъ обстоятельствъ, наказывается ссылкой на поселеніе. Суровость уголовной кары за разбой и грабежъ находитъ свое объясненіе въ особой дерзости виновнаго, совершающаго преступленіе открыто, явно и съ насиліемъ противъ личности, а также въ особой опасности для общества подобнаго рода посягательствъ на собственность. Разбой, грабежъ и открытое безъ насилія похищеніе чужой вещи (ст. 1643) различаются между собой по степени и роду отвѣтственности виновнаго, а потому необходимо разсмотрѣть каждый изъ названныхъ видовъ похищенія чужаго имущества въ отдѣльности.

А. Разбой. Относительно наказуемости слѣдуетъ различать слѣдующіе виды разбоя, начиная съ наиболѣе легкихъ случаевъ этого преступленія: I. Нападеніе на кого либо въ уединенномъ мѣстѣ; подъ понятіемъ «уединеннаго мѣста» законъ очевидно понимаетъ такія мѣста, гдѣ нѣтъ по близости людей, могущихъ подать помощь

[1]) *Неклюдовъ*, Руковод. т. II, стр. 621, 636.

Digitized by Google

потерпѣвшему, гдѣ виновный расчитываетъ заранѣе безпрепятственно, безъ помѣхи, совершить задуманное имъ ограбленіе. За разбой этого вида опредѣляется слабѣйшее наказаніе изъ тѣхъ, которыя устанавливаютъ ст. 1627—1635 Уложенія о наказаніяхъ, а именно—каторжныя работы на время отъ 6 до 8 лѣтъ; но наказуемость за разбой въ уединенномъ мѣстѣ увеличивается на одну степень при наличности слѣдующихъ обстоятельствъ: a) если разбой совершенъ съ заранѣе обдуманнымъ намѣреніемъ (ст. 1631); b) когда нападеніе сдѣлано на почты, дилижансы и другіе учрежденные для путешественниковъ или перевозки клади транспорты; c) когда при нападеніи нанесены кому либо увѣчье, раны, побои или иныя истязанія или мученія и, наконецъ, d) когда разбой совершенъ при участіи нѣсколькихъ сговорившихся людей, но безъ составленія шайки (ст. 1632); буквальный смыслъ ст. 1631 и 1632 не оставляетъ никакого сомнѣнія въ томъ, что въ случаѣ признанія предумышленія и однаго изъ обстоятельствъ, указанныхъ въ ст. 1632, наказуемость разбоя въ уединенномъ мѣстѣ должна быть усилена на двѣ степени; также едва-ли нужно доказывать, что ст. 1632 никакъ нельзя понимать въ томъ смыслѣ, что, при наличности всѣхъ трехъ указанныхъ въ ней обстоятельствъ, наказуемость разбоя должна быть увеличена не на одну степень, а на три (Неклюдовъ, ibid. стр. 598) II. Отвѣтственность виновнаго въ разбоѣ усиливается, когда нападеніе совершено не въ уединенномъ мѣстѣ, а на улицѣ какого либо города, или мѣстечка, или селенія, или на большой, проѣзжей дорогѣ, или въ открытомъ морѣ, въ рѣкахъ и каналахъ (ст. 1630). Дѣйствіе виновнаго въ этомъ случаѣ обнаруживаетъ бо̀льшую смѣлость, нежели при нападеніи въ уединенномъ мѣстѣ; онъ нападаетъ на улицахъ, на проѣзжихъ дорогахъ, гдѣ всякую минуту можетъ ожидать препятствій, помѣхи, нападаетъ на судна, гдѣ всегда можетъ встрѣтить сопротивленіе многихъ людей и т. д. Уложеніе наказываетъ этотъ видъ разбоя ссылкой въ каторжныя работы на время отъ 8 до 10 лѣтъ, но если при этомъ признаны обстоятельства, указанныя въ ст. 1630, то наказуемость увеличивается на одну степень. Той же отвѣтственности подвергаются карабельщики, отнявшіе силой, при совершенномъ недостаткѣ съѣстныхъ на кораблѣ припасовъ, у другаго карабельщика болѣе того, сколько нужно было, и тѣмъ лишившіе другой корабль необходимаго продовольствія (ст. 1230). III. Строгость уголовной отвѣтственности еще болѣе увеличивается, если дерзость нападающаго доходитъ до того, что онъ рѣшается напасть на домъ или иное обитаемое зданіе или даже на цѣлое селеніе

Digitized by Google

(ст. 1629); устанавливая за разбой этого вида тяжелое уголовное наказаніе, ссылку въ каторжныя работы на время отъ 10 до 12 лѣтъ, законодатель имѣлъ въ виду громадность средствъ, силу злой воли и энергіи въ дѣятельности лицъ, рѣшившихся напасть на обитаемое жилище или на цѣлое селеніе. „Разбой съ нападеніемъ на домъ переноситъ насъ во времена минувшія, когда разбойничьи шайки вели открытую войну съ обществомъ, когда онѣ не отступали предъ сопротивленіемъ цѣлаго селенія“ (Лохвицкій, Курсъ, стр. 638). Нѣсколько неудачное выраженіе закона „нападеніе на домъ“ имѣло послѣдствіемъ неправильно толкованіе ст. 1629 въ судебной практикѣ, вызвавшее совершенное основательное разъясненіе Сената, что „разбой внутри дома приравнивается закономъ къ разбою съ нападеніемъ на домъ“ (К. р. 70 — 334, Кузьмина и Киселева). Наказуемость разбоя по ст. 1629 увеличивается на одну степень, если нападеніе сопровождалось нанесеніемъ увѣчій, ранъ, побоевъ, истязаній и мученій или когда разбой учиненъ „нѣсколькими сговорившимися на то людьми“ (ст. 1632); послѣднее обстоятельство едва-ли не составляетъ существенное и необходимое условіе разбоя съ нападеніемъ на обитаемыя зданія или на селеніе, такъ какъ трудно себѣ представить возможность совершенія преступленія въ этомъ случаѣ однимъ, или даже двумя людьми. По мнѣнію Сената, подъ выраженіемъ закона „нѣсколькихъ“ „необходимо разумѣть не только болѣе двухъ или трехъ участниковъ, но и двухъ и трехъ“ (К. р. 71 — 1736, Растрепиныхъ) [1]); на легальной почвѣ ни за, ни противъ этого мнѣнія ничего нельзя сказать, а потому въ разрѣшеніи вопроса слѣдуетъ принять во вниманіе значеніе слова „нѣсколько“ въ общежитіи. Едва ли „двое“ составятъ „нѣсколько“; вспомнимъ правило, выраженное Римлянами: tres faciunt collegium. IV. Законъ съ особою строгостью, унаслѣдованною отъ временъ прошлаго, относится къ разбою, совершенному въ шайкѣ; зачинщики, начальники и всѣ главныя лица въ шайкѣ подвергаются ссылкѣ въ каторгу на время отъ 12 лѣтъ и свыше, а прочіе участники отъ 10 до 12 лѣтъ (ст. 1633). Для наличности этого вида разбоя недостаточно одного факта составленія шайки, а необходимо совершеніе преступленія разбоя. Понятіе шайки, по Уложенію о наказаніяхъ, весьма неопредѣленно; въ виду этого, позволю себѣ нѣ-

[1]) Уложеніе о наказаніяхъ, изд. Н. С. Таганцева. Спб. 1880 г., § 3847, стр. 699.

Digitized by Google

сколько остановиться на этомъ вопросѣ. Въ уголовной доктринѣ существуетъ вполнѣ сложившееся и общепринятое положеніе, по которому подъ шайкой понимается соединеніе многихъ лицъ для совершенія не одного какого-либо опредѣленнаго преступленія, а цѣлаго ряда однородныхъ или разнородныхъ преступленій, напередъ неопредѣленныхъ въ ихъ конкретномъ видѣ [1]). Для наличности шайки необходимы: a) извѣстная организація, при которой каждый членъ шайки, такъ сказать, зналъ свое мѣсто и свою роль въ общемъ дѣлѣ преступнаго сообщества; b) сообщество должно имѣть цѣлью совершеніе нѣсколькихъ преступленій и въ этомъ смыслѣ понимаетъ шайку наше Уложеніе о наказаніяхъ, употребляя выраженіе: „шайка составившаяся для того", то-есть для извѣстнаго вида преступнаго дѣйствія „или вообще для преступленія сего рода" (ст. 1633, 1639 и 1645) или „кто составитъ шайку для разбоевъ", а не для разбоя (ст. 924). Мнѣніе Сената, что шайка можетъ быть составлена и для совершенія одного, заранѣе опредѣленнаго преступленія, рѣшительно противорѣчитъ тому, что установила наука и практика относительно понятія шайки (К. р., 69—613, Ефимова); c) существованіе шайки требуетъ участія многихъ лицъ, „нѣсколькихъ", а потому не можетъ быть шайки при сообществѣ двухъ лицъ и Сенатъ совершенно основательно замѣчаетъ, что „слово шайка и въ обыкновенномъ разговорномъ языкѣ имѣетъ то же значеніе, какое даетъ ему законъ" (К. р., 67—324, Воробьевыхъ и др.) и во многихъ рѣшеніяхъ требуетъ для наличности понятія шайки участіе трехъ лицъ (К. р., 69—613, Ефимова; 70—1305, Андреянова и Севастьянова; 75—359, Воробьева и Яникиной). Такимъ образомъ, изъ понятія шайки должны быть исключены случаи, гдѣ сообщество не имѣетъ правильной, болѣе или менѣе постоянной организаціи, гдѣ цѣлью сообщества служитъ совершеніе одного извѣстнаго преступленія и гдѣ участвуютъ всего двое лицъ. Одно составленіе шайки для разбоевъ наказывается Уложеніемъ, какъ преступленіе sui generis (ст. 924). V. Разбой, сопровождающійся смертоубійствомъ, хотя и безъ прямаго на оное намѣренія, или съ покушеніемъ на убійство, подвергаетъ виновнаго

---

[1]) *Кистяковскій*, Элементарн. учебн. общ. угол. права. Кіевъ, 1875, § 320, стр. 205. *Feuerbach* Lehrbuch, § 47, s. 40. См. также кодексы: Саксонскій 60; Ольденбургскій 76—78; Баварскій 55—56; Нассаускій 77—78; Гессенскій 81—82. Относительно грабежа въ шайкѣ кодексы: Прусскій 232, 2; Ганноверскій 326 и 330; Гессенскій 346, 2; Ольденбургскій 245; Баварскій 240; Нассаускій 339, 2 и Общегерманскій 250.

Digitized by Google

отвѣтственности на основаніи правилъ, установленныхъ объ убійствѣ (ст. 1634 и 1459). Сравнивая между собой ст. 1634, 1453 и 1459, мы можемъ указать слѣдующіе случаи убійства при ограбленіи: 1) когда виновный совершаетъ убійство съ заранѣе обдуманнымъ намѣреніемъ „для ограбленія убитаго", то онъ подлежитъ ссылкѣ въ каторжныя работы на время отъ 15 до 20 лѣтъ или безъ срока (ст. 1453, п. 4, по прод. 1872 г.); 2) когда смертоубійство въ разбоѣ совершено умышленно, но безъ заранѣе обдуманнаго намѣренія, виновный наказывается каторжною работою на время отъ 15 до 20 лѣтъ (ст. 1459, ч. 2); въ этомъ случаѣ убійство, какъ средство похищенія чужаго имущества, вовсе не входитъ въ планъ дѣйствія виновнаго и только при нападеніи, вслѣдствіе непредвидимыхъ обстоятельствъ, разбойникъ сознательно убиваетъ сопротивляющагося; 3) когда убійство совершено безъ прямаго намѣренія и смертоубійство явилось непредвидимымъ послѣдствіемъ тѣхъ насильственныхъ дѣйствій, которыя употребилъ похититель для достиженія цѣли преступленія, наказаніе—ссылка въ каторжныя работы на срокъ отъ 8 до 10 лѣтъ (ст. 1459, ч. 1). Что касается покушенія на убійство при разбоѣ, то, при отсутствіи въ Уложеніи особаго опредѣленія на этотъ случай, получаютъ примѣненіе общія правила о наказуемости покушенія на преступленіе (ст. 9, 113—115). VI. Если нападеніе въ разбоѣ соединено съ поджогомъ или съ покушеніемъ на него, то наказуемость преступнаго дѣйствія опредѣляется по совокупности преступленія (ст. 152, 1634, ч. 2). VII. Наиболѣе тяжкое наказаніе опредѣляетъ Уложеніе за повтореніе разбоя (ст. 1635) и за разбой въ церкви (ст. 1628); виновный въ этихъ случаяхъ подвергается ссылкѣ въ каторжныя работы безъ срока. Относительно разбоя въ церкви необходимо замѣтить слѣдующее: 1) преступное дѣйствіе должно быть совершено въ „церкви", а потому нападеніе на частное имущество въ часовняхъ, ризницахъ и т. д. исключается изъ понятія преступленія, предусмотрѣннаго въ ст. 1628; 2) нападеніе должно быть направлено на людей, находящихся въ церкви и на ихъ имущество, но если при этомъ похищаются вещи и деньги, принадлежащія церкви, то наказуемость опредѣляется по совокупности преступленій: разбоя и святотатства (см. § 31, ст. 152, 219 и 220, 1628); 3) наконецъ, по духу нашего законодательства, похищеніе церковнаго имущества въ церкви составляетъ обстоятельство, квалифицирующее извѣстное преступное дѣйствіе, но это общее правило, очевидно, нарушается въ разсматриваемомъ случаѣ, такъ какъ наказаніе за

Digitized by Google

разбой въ церкви съ похищеніемъ частнаго имущества значительно выше наказанія за похищеніе церковнаго имущества, съ нанесеніемъ ранъ, побоевъ, истязаній и т. д. (срав. текстъ ст. 220 и 1628).

Изъ изложеннаго видимъ, что въ основаніи наказуемости разбоя по дѣйствующему Уложенію лежатъ: особая дерзость виновнаго (ст. 1631, 1630 и 1629), бо̀льшая или меньшая опасность формы сообщества (ст. 1632 и 1633), особыя обстоятельства, сопровождавшія нападеніе (ст. 1632 и 1634), доказанная неисправимость преступника (ст. 1635) и предметъ дѣйствія (ст. 1632). Относительно совершенія различныхъ видовъ разбоя въ одномъ и томъ же преступномъ дѣйствіи слѣдуетъ замѣтить слѣдующее: 1) такъ какъ за повтореніе разбоя и за разбой въ церкви законъ опредѣляетъ высшее наказаніе— ссылку въ каторгу безъ срока, то никакое иное обстоятельство изъ указанныхъ въ ст. 1629 — 1634 не можетъ повліять на увеличеніе наказуемости въ настоящемъ случаѣ; 2) одновременное совершеніе преступленія въ различныхъ мѣстахъ, въ уединенномъ мѣстѣ, на проѣзжей дорогѣ и съ нападеніемъ на обитаемое зданіе физически не мыслимо, а потому не можетъ возникнуть вопросъ о стеченіи преступленій, предъусмотрѣнныхъ въ ст. 1629, 1630 и 1631; 3) обстоятельства, указанныя въ ст. 1632, имѣютъ совершенно ясное и опредѣленное въ законѣ примѣненіе; 4) соединеніе въ шайки, а также смертоубійство въ разбоѣ вліяютъ на усиленіе установленной наказуемости въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ наказаніе за тотъ или другой видъ разбоя ниже того, которое опредѣлено въ ст. 1633 и 1634 (К. р., 70—334, Кузьмина и Киселева).

В. За грабежъ безъ обстоятельствъ, квалифицирующихъ преступное дѣйствіе, виновный подвергается ссылкѣ въ каторжныя работы на срокъ отъ 4 до 6 лѣтъ или ссылкѣ на поселеніе въ отдаленнѣйшія мѣста Сибири (ст. 1642); но эта наказуемость усиливается при наличности слѣдующихъ обстоятельствъ: 1) когда виновный былъ вооруженъ; для состава этого вида грабежа безусловно необходимо, чтобы оружіе или орудіе не было употреблено въ дѣло—для насилія и угрозъ, такъ какъ въ противномъ случаѣ дѣйствіе это составитъ разбой по точному смыслу ст. 1627—1632. Редакція ст. 1641, какъ замѣчено было выше (§ 33), принадлежитъ къ числу наиболѣе неудачныхъ въ Уложеніи; ограбленіе съ оружіемъ признается и грабежомъ, и однимъ изъ видовъ разбоя, но при этомъ наказывается почти наравнѣ съ грабежемъ (ст. 1642) и значительно слабѣе простѣйшаго вида разбоя (ст. 1631). Какое практическое значеніе признанія воо-

Digitized by Google

руженнаго грабежа видомъ разбоя? Если одно имѣніе оружія достаточно для понятія разбоя, то ст. 1641 теряетъ всякое значеніе въ виду того, что наказуемость, установленная въ ней, совершенно поглощается тою, которая опредѣлена въ ст. 1628 — 1631; 2) когда грабежъ совершенъ при какомъ-либо несчастномъ случаѣ, напримѣръ, во время пожара, наводненія и т. д.; 3) когда преступленіе учинено въ шайкѣ; понятіе этого вида грабежа ограничивается только случаями нападенія на домъ или иное обитаемое зданіе, а потому ст. 1639 не можетъ имѣть примѣненія тамъ, гдѣ совершается грабежъ въ шайкѣ, на дорогѣ или въ уединенномъ мѣстѣ и т. д. Очевидно, если при грабежѣ шайки нѣтъ указаннаго признака, то виновные подлежатъ отвѣтственности въ высшей мѣрѣ установленнаго за простѣйшій видъ грабежа наказанія (ст. 1642, 927; см. К. р., 74 — 379, Пахомова); 4) наконецъ, когда грабежъ совершенъ въ церкви; этотъ видъ грабежа наказывается наиболѣе строго и наказуемость его еще увеличивается при наличности обстоятельства соединенія въ шайку (ст. 1638). Относительно грабежа въ церкви замѣтимъ, что изъ понятія этого преступленія исключается святотатство (ст. 220).

С. Хотя за грабежъ безъ насилія виновный и подвергается не уголовному, а исправительному наказанію, тѣмъ не менѣе, устанавливаемую Уложеніемъ наказуемость, сравнительно съ тою, которая опредѣляется за кражу, нельзя не признать весьма тяжелою, и это обстоятельство часто служитъ основаніемъ для оправданія на судѣ присяжныхъ преступника, обвиняемаго въ грабежѣ по ст. 1643, положимъ, во внезапномъ похищеніи на базарѣ или гдѣ-либо въ иномъ мѣстѣ какого-нибудь очень малоцѣннаго предмета, за что онъ долженъ подвергнуться, по меньшей мѣрѣ, ссылкѣ на житье въ Сибирь или заключенію въ арестантскія роты отъ $2^1/_2$ до 3 лѣтъ (ст. 1643, 31). Обстоятельства, увеличивающія наказуемость: участіе нѣсколькихъ лицъ безъ заранѣе состоявшагося уговора и составленія шайки и совершеніе преступленія ночью.

Сравнивая наказуемость разбоя и грабежа по нашему законодательству съ таковою въ иностранныхъ кодексахъ, мы видимъ, что отвѣтственность за грабежъ на Западѣ значительно строже, чѣмъ у насъ; такъ, напримѣръ, смертной казни подвергается тотъ, кто станетъ мучить другаго для открытія спрятанныхъ вещей (Ганноверскій 328; Саксенъ-Альтенбургскій 163), кто причинитъ опасныя для жизни раны или смерть (Баварскій 239), или увѣчье (Гессенскій 346; Нас-

Digitized by Google

саускій 339); пожизненное заключеніе опредѣляется за грабежъ съ нанесеніемъ истязаній, мученій, увѣчій (Прусскій 233, 2; Саксонскій 177 c), съ тяжкими тѣлесными поврежденіями (Баденскій 412, III, 2; Австрійскій 195; Общегерманскій 251) и т. д. Но сравнительно большая суровость уголовной кары за грабежъ на Западѣ значительно смягчается существованіемъ широкаго предѣла между maximum и minimum наказаній; въ то время, какъ у насъ самое слабое наказаніе за разбой составляетъ каторжныя работы на срокъ отъ 6 до 8 лѣтъ, а за простѣйшій случай грабежа ссылка на поселеніе въ отдаленнѣйшія мѣста Сибири — въ германскихъ кодексахъ существуютъ случаи наказанія за грабежъ заключеніемъ въ рабочіе дома на время до 1 года (Саксонскій 177) или до 6 мѣсяцевъ (Общегерманскій 249), устанавливается наказуемость въ слѣдующихъ предѣлахъ: отъ 8 до 20 лѣтъ (Тюрингенскій 152), отъ 10 до 20 (Австрійскій 192), до 5 и отъ 5 до 10 (Венгерскій 348) и т. д. Едва ли требуетъ доказательства та совершенно безспорная въ наше время мысль, что при современныхъ условіяхъ процесса стѣсненіе власти суда узкими рамками maximum и minimum наказаній, какъ это видимъ мы въ Уложеніи о наказаніяхъ, является анахронизмомъ и притомъ весьма вреднымъ для цѣлей уголовнаго правосудія.

§ 42. Изученіе постановленій дѣйствующаго Уложенія о наказаній относительно разбоя и грабежа даетъ намъ основаніе установить слѣдующія главныя положенія:

1) Предметъ преступнаго дѣйствія въ разбоѣ и грабежѣ—чужое движимое имущество.

2) Понятіе движимаго имущества въ уголовномъ правѣ значительно шире того, какое существуетъ въ гражданскомъ правѣ, и опредѣляется исключительно физическою способностью вещи къ переносу съ мѣста на мѣсто.

3) Требованіе закона, чтобы имущество было „чужое“, не исключаетъ случаи похищенія собственной вещи, если только съ этимъ сопряжено нарушеніе законнаго имущественнаго права другаго лица на эту вещь.

4) По способу дѣйствія Уложеніе различаетъ: a) разбой или открытое похищеніе чужаго имущества посредствомъ насилія и угрозъ, представляющихъ опасность для жизни, здоровья и свободы лица; b) грабежъ или открытое похищеніе чужаго имущества посредствомъ насилія и угрозъ, не представляющихъ опасности для жизни, здоровья

Digitized by Google

и свободы лица, и с) открытое похищеніе чужаго имущества безъ насилія и угрозъ.

5) Одно имѣніе оружія безъ употребленія его для угрозъ и насилія недостаточно для понятія разбоя.

6) Опредѣленіе свойства насилія и угрозъ въ разбоѣ и грабежѣ должно составлять предметъ отдѣльныхъ вопросовъ присяжнымъ засѣдателямъ, за исключеніемъ случаевъ, гдѣ не можетъ быть сомнѣнія въ наличности того или другаго вида похищенія.

7) Обстоятельства причиненія смерти, увѣчій, ранъ, истязаній и мученій, а также угрозы лишить жизни или угрозы оружіемъ составляютъ безусловные признаки преступленія разбоя.

8) Въ той же мѣрѣ быстрое и внезапное выхватываніе чужой вещи составляетъ безусловный признакъ открытаго похищенія имущества безъ насилія и угрозъ (ст. 1643),

9) Намѣреніе дѣятеля въ разбоѣ и грабежѣ заключается въ изъятіи чужой вещи съ цѣлью противузаконнаго присвоенія собственности другаго.

10) Похищеніе имущества, какъ моментъ совершенія преступленія, составляетъ общее условіе разбоя и грабежа съ насиліемъ и безъ насилія.

11) Употребленіе насилія и угрозъ, какъ дѣйствіе, предшествующее моменту фактическаго завладѣнія вещью, составляетъ покушеніе на разбой и грабежъ съ насиліемъ.

12) Для понятія разбоя и грабежа необходимо, чтобы насильственныя дѣйствія и угрозы служили средствомъ для похищенія имущества, чтобы между насиліемъ или угрозами и похищеніемъ была внутренняя причинная связь.

Редакторы Уложенія о наказаніяхъ, увеличивая число статей и во многомъ измѣнивъ постановленія Свода Законовъ о разбоѣ и грабежѣ, имѣли въ виду возможно полнѣе провести разграниченіе понятій разбоя и грабежа, „дабы предупредить на сей счетъ сомнѣніе“. Думаемъ, что эта задача осталась недостигнутою: законодателю не удалось установить различіе между разбоемъ и грабежомъ на твердыхъ и ясно опредѣленныхъ юридическихъ началахъ. Подробный анализъ состава разбоя и грабежа приводитъ къ тому заключенію, что эти преступленія вполнѣ родственны между собой: предметъ преступнаго дѣйствія одинъ и тотъ же; по способу дѣйствія разбой и грабежъ въ насиліи и угрозахъ имѣютъ общій признакъ, рѣзко

Digitized by Google

отличающій насильственное похищеніе имущества отъ тайнаго или обманнаго; въ обоихъ преступленіяхъ направленіе злой воли выражается въ корыстномъ намѣреніи, а похищеніе или завладѣніе вещью признается за моментъ совершенія преступнаго дѣйствія, и, наконецъ, какъ въ разбоѣ такъ и въ грабежѣ требуется та же причинная связь между насиліемъ или угрозами и похищеніемъ чужаго имущества. Но гдѣ же то, повидимому, основное и глубокое различіе между разбоемъ и грабежомъ, которое хотѣлъ выяснить и указать законодатель? Различіе это, неуловимое и непонятное для человѣка, непосвященнаго въ юридическія тонкости, заключается лишь въ свойствѣ насильственныхъ дѣйствій и угрозъ, въ наличности или отсутствіи явной опасности для жизни, здоровья и свободы лица. Указаніемъ этого общаго признака почти исчерпывается характеристика разбоя и грабежа; въ соотвѣтствующихъ статьяхъ Уложенія мы находимъ весьма слабыя указанія—какія именно дѣйствія и угрозы слѣдуетъ считать явно опасными для жизни, здоровья и свободы лица, и въ большинствѣ случаевъ при опредѣленіи на практикѣ понятія разбоя или грабежа юристу ничего болѣе не остается, какъ предоставить рѣшеніе вопроса присяжнымъ, которые такимъ образомъ не только должны признать фактъ нанесенія, положимъ, побоевъ, но кромѣ того рѣшить, грозили-ли эти побои опасностью для жизни, здоровья и свободы кого либо, то-есть опредѣлить юридическую природу извѣстнаго правонарушенія.

Замѣтимъ, что отнесеніе къ составу грабежа открытаго безъ насилія и внезапно совершеннаго похищенія внесло совершенно чуждый элементъ въ понятіе насильственнаго похищенія имущества, и тѣмъ еще болѣе усилило нѣкоторую запутанность и общую невыясненность въ постановленіяхъ Уложенія о разбоѣ и грабежѣ. Образовалось три вида открытаго похищенія чужаго движимаго имущества, изъ которыхъ съ одной стороны два, наиболѣе близкіе между собой вида—разбой и грабежъ составляютъ, наравнѣ съ кражею и мошенничествомъ, предметъ разнымъ отдѣленій въ Уложеніи, съ другой—тотъ же грабежъ и открытое безъ насилія и внезапное похищеніе вещи соединены въ общемъ понятіи грабежа и, конечно, только въ внѣшней формѣ. Отсутствіе внутренняго сродства между послѣдними видами похищенія имущества обнаруживается во многихъ частяхъ юридическаго состава разбоя и грабежа. Преслѣдуя ту же цѣль—провести возможно полное разграниченіе между разбоемъ и грабежомъ, законодатель установилъ для каждаго изъ этихъ преступленій отдѣль-

Digitized by Google

ную, самостоятельную классификацію по видамъ; за исключеніемъ случаевъ совершенія преступленія въ церкви, въ шайкѣ и нѣкоторыхъ другихъ, разбой и грабежъ съ насиліемъ подраздѣляются на виды по особымъ и различнымъ основаніямъ, причемъ обнаруживается искусственность классификаціи, отсутствіе системы и общей исходной точки отправленія. Въ самомъ дѣлѣ, почему, напримѣръ, обстоятельство совершенія преступленія во время поджога, наводненія и т. д., усиливающее наказуемость грабежа, не имѣетъ значенія въ разбоѣ, почему нападеніе въ уединенномъ мѣстѣ или на публичной дорогѣ служитъ обстоятельствомъ, квалифицирующимъ разбой, вовсе не указано въ грабежѣ, почему повтореніе разбоя такъ строго наказывается, а о повтореніи грабежа законъ умалчиваетъ, или почему наконецъ обстоятельство совершенія преступленія ночью усиливаетъ наказуемость только въ грабежѣ безъ насилія? Въ опредѣленіи наказуемости мы встрѣчаемъ слѣдующія несообразности: въ противность общему началу отечественнаго законодательства, разбойное похищеніе частнаго имущества въ церкви наказывается значительно строже нежели похищеніе вещей и денегъ, принадлежащихъ церкви, съ нанесеніемъ ранъ, истязаній, побоевъ и т. д. (ст. 220 и 1628); за разбой съ нападеніемъ на домъ и нанесеніемъ, положимъ, увѣчій виновный подвергается болѣе тяжелому наказанію, чѣмъ за разбой, сопровождавшійся смертоубійствомъ (ст. 1629, 1632 и 1634); за кражу при извѣстныхъ условіяхъ законъ опредѣляетъ тюремное заключеніе на нѣсколько мѣсяцевъ (Уст. о наказ., ст. 169 и 171), а внезапное открытое похищеніе самой малоцѣнной вещи по меньшей мѣрѣ подвергаетъ виновнаго заключенію въ арестантскія роты отъ $2^1/_2$ до 3 лѣтъ или ссылкѣ на житье въ Сибирь (ст. 1643, 31).

Въ заключеніе настоящаго изслѣдованія позволю себѣ высказать нѣкоторыя соображенія, которыя могли бы лечь, по моему мнѣнію, въ основаніи давно ожидаемой кодификаціи Уложенія о наказаніяхъ, о недостаткахъ коего такъ много и такъ давно говорится и пишется. 1) Открытое безъ насилія и внезапное похищеніе должно быть выдѣлено вовсе изъ понятія насильственнаго похищенія чужой собственности; преступное дѣйствіе это не можетъ быть отнесено по нашему законодательству къ кражѣ [1]), подобно тому какъ видимъ мы это на Западѣ, и тѣмъ болѣе къ мошенничеству, а потому указанный случай необходимо выдѣлить въ преступленіе sui generis и опредѣлить

[1]) *Неклюдовъ*, Руководство, т. II, стр. 707, 722.

Digitized by Google

при этомъ наказуемость значительно ниже той, которая существуетъ въ дѣйствующемъ Уложеніи. 2) Постановленія о разбоѣ и грабежѣ должны быть соединены подъ общею рубрикой „насильственное похищеніе чужаго движимаго имущества“ и къ разбою могутъ быть отнесены только немногія наиболѣе опасныя формы грабежа и прежде всего совершеніе преступленія въ шайкѣ. 3) Обстоятельства, измѣняющія нормальную наказуемость, должны быть общія для гребежа и разбоя, имѣя послѣдствіемъ увеличеніе или уменьшеніе наказанія на извѣстную степень. 4) Редакція нѣкоторыхъ статей должна быть измѣнена, а при опредѣленіи понятія насильственнаго похищенія чужаго имущества слѣдуетъ указать, что насильственныя дѣйствія и угрозы должны предшествовать изъятію вещи, служить средствомъ для похищенія имущества. 5) Въ особыхъ постановленіяхъ необходимо установить наказуемость: a) похищенія своей собственной, но заложенной или находящейся на сохраненіи вещи и b) употребленіе насилія послѣ похищенія имущества для обезпеченія владѣнія имъ или для избѣжанія личнаго преслѣдованія. 6) Наконецъ, въ интересахъ наиболѣе справедливаго и правильнаго отправленія уголовнаго правосудія, необходимо расширить предѣлы между низшей и высшей мѣрами наказанія за насильственное похищеніе чужаго движимаго имущества.

Digitized by Google

ВАЖНѢЙШІЯ ЗАМѢЧЕННЫЯ ОПЕЧАТКИ *).

Страница.	Строка.	Напечатано.	Слѣдуетъ читать.
1	4 снизу	въ мѣстномъ	въ тѣсномъ
2	3 —	да вспятнь	да вспятить
4	20 —	Рядз.	Радз.
5	12 сверху	хрестьянъ	Христіанъ.
7	14 снизу	грабишъ	грабить
—	9 —	, за совершеніе преступленія;	; за совершеніе преступленія,
9	20 —	, въ разбоѣ	въ разбоѣ
—	8 —	платитъ вору	платитъ виру
13	12 —	убійство изъ за ссоры, вражды;	убійство изъ за ссоры, вражди,
16	9 —	в Роуса	в Роуси
17	14 —	daiąc mi znaé o rubieżą	daiąc mi znac o rubieży
21	8 сверху	Мосуто	Могута
—	11 —	стр. 163	стр. 183.
32	8 снизу	onego zboyną ręką tamże zabieie	onego zbroyną ręką, tamże zabicie
—	2 —	Naiezdzam kogo	Naiéżdżam kogo
36	6 сверху	сочить	сачить
—	9 —	не сутяжетъ	не оутяжетъ
—	11 —	а приставное печатать	а приставное платить
38	8 —	до половины VII в.	до половины XVII в.
40	12 снизу	не сутяжетъ (см. 48, 67).	не оутяжетъ (ст. 48, 67).
42	17 сверху	Grimsm, 635.	Grimm, s. 635.
49	14 —	Акты отн. до город. б.	Акты отн. до юрид. б.
50	8 снизу	наиболѣе тяжелыхъ преступленій	наиболѣе тяжелаго преступленія
51	3 сверху	принадлежатъ	принадлежитъ
51	18 —	статутовыя поправки	статутовы поправы
53	5 —	„иные злочьенства“	„иные злочынства“
—	6 —	фалышъ	фальшъ
—	7 —	похвалъка на горло	похвалъка на горъло
54	7 —	шляхетскихъ	шляхетскихъ
54	18 снизу	нѣкоторые речы	некоторые речы
56	2 —	суть припущены	суть припущоны.
57	13 сверху	, вообще	вообще,
—	18 —	з чотырма человековъ	з чотырма чоловековъ
59	4 —	взяти вожа	взяти вижа
—	6 снизу	свирѣпскаго	свирепьего
60	10 сверху	або на испаша	або на испаши“
—	13 —	инъшее всякое быдло	инъшое всякое быдло“
61	18 —	яких калвек“ селянъ	якии колвекъ“ селянъ
63	17 —	шкоду добра оправити	шкоду добре оправити
64	9 —	delicta	delictum
67	15 снизу	отъ	изъ
79	4 сверху	Царскій нак. 157	Царскій нак. 1571 г.
86	1 снизу	изъ волооти вонъ“	изъ волости вонъ

*) Сравнительно большое число опечатокъ объясняется тѣмъ обстоятельствомъ, что авторъ, живя въ Кіевѣ, имѣлъ возможность лично корректировать только 64—123 стр. своего изслѣдованія.

Digitized by Google

Стр.	Строка.	Напечатано.	Слѣдуетъ читать.
132	4 снизу	и иностранныя	иностранныя.
138	7 —	должно быть	можетъ быть
146	7 —	и для уголовнаго правосудія;	; для уголовнаго правосудія
148	5 сверху	„опасность для жизни,	„опасности для жизни,
149	18 снизу	наличность не составляетъ	наличность оружія не составляетъ,
156	4 —	, черенкомъ складнаго ножа	, ударомъ черенка складнаго ножа
171	4 сверху	завѣдомость умысла	завѣдомость дѣйствія
172	3 —	не достаточно мѣтко	достаточно мѣтко
176	18 —	юридически	юридическій
180	7 снизу	что	что бы

6 61ST BR3 5559 02/95 53-005-00 6BC

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

STANFORD UNIVERSITY LIBRARIES
CECIL H. GREEN LIBRARY
STANFORD, CALIFORNIA 94305-6004
(415) 723-1493

All books may be recalled after 7 days

DATE DUE

Digitized by Google